

DE LA THÉORIE GÉNÉRALE
DE LA
GARANTIE POUR VICES CACHÉS

A L'EXCLUSION DE LA VENTE ET ÉCHANGE
D'ANIMAUX DOMESTIQUES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 6 juin 1936, à 13 h. 30.

PAR

AL. AREF

Président : M. DEMOGUE, professeur.

Suffragants { MM. CAPITANT, professeur.
MOREL, professeur.

PARIS

LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON ET C^{ie}

160, RUE SAINT-JACQUES

1936

DE LA THÉORIE GÉNÉRALE

DE LA

GARANTIE POUR VICES CACHÉS

**La Faculté n'entend donner aucune approbation ni im-
pro-
bation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions
doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DE LA THÉORIE GÉNÉRALE
DE LA
GARANTIE POUR VICES CACHÉS

A L'EXCLUSION DE LA VENTE ET ÉCHANGE
D'ANIMAUX DOMESTIQUES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 6 juin 1936, à 13 h. 30.

PAR

AL. AREF

Président : M. DEMOGUE, professeur.

Suffragants { MM. CAPITANT, professeur.
MOREL, professeur.

PARIS

LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON ET C^{ie}

160, RUE SAINT-JACQUES

1936



DE LA THÉORIE GÉNÉRALE

DE LA

GARANTIE POUR VICES CACHÉS

INTRODUCTION

Chez les peuples primitifs, la famille constitue une cellule économique indépendante, produisant tout ce qu'elle consomme, et consommant tout ce qu'elle produit. Très peu d'échanges se réalisent.

Dans les sociétés évoluées, au contraire, et surtout dans les sociétés modernes, l'homme produit principalement en vue de l'échange. Une masse considérable d'objets se présentent chaque jour sur le marché pour être vendus, non seulement des produits naturels, mais des objets fabriqués et même des droits incorporels. Ces objets sont produits en vue de la satisfaction d'un besoin. Ils doivent réunir certaines qualités les rendant susceptibles de correspondre à la fonction économique à laquelle ils sont destinés. S'ils ne peuvent convenir à cette fonction, par suite de défauts présentant certains caractères, on dit qu'ils sont affectés de vices.

Le mot « vice » est pris ici dans un sens technique et précis. Tout défaut de la chose ne constitue pas un vice caché, en effet celui-ci peut être apparent, c'est-à-dire qu'il peut se révéler à l'examen attentif de la chose. Dans ce cas l'acquéreur qui pouvait s'en apercevoir est censé l'acquérir

avec son défaut. En outre, il est probable qu'il en tient compte pour la fixation du prix, il ne peut donc s'en plaindre par la suite. Mais tout vice qui n'est pas apparent n'est pas non plus un vice caché, au sens juridique du mot. Il est nécessaire pour cela qu'il réunisse certaines conditions, qui auront pour effet de rendre la chose inapte à remplir son usage, ou le diminueront notablement.

Ces vices occultes nuisent d'une façon considérable aux transactions commerciales. Ils sont souvent l'occasion de surprises fort désagréables pour des individus, qui concluent des actes juridiques en vue d'atteindre un but déterminé. Voici une personne qui achète un appareil de T. S. F., une voiture, un fonds de commerce, qui se révèlent après la vente insusceptibles de convenir à l'usage auquel ils sont destinés. L'appareil ne fonctionne pas, la voiture ne marche pas, l'hôtel menace ruine, parce qu'ils ont un défaut de construction, dont l'acquéreur ne pouvait se rendre compte lui-même malgré un examen sérieux et attentif. Voici une autre personne qui loue une ferme, un appartement, dont elle ne peut tirer les avantages escomptés : la ferme est alimentée par un puits dont l'eau est insalubre, l'appartement est un lieu de rendez-vous pour les punaises ou les souris.

De pareils vices, qui déçoivent le légitime espoir de l'une des parties contractantes, posent un problème juridique, dont l'importance pratique est capitale.

La question est de savoir si le contractant, qui reçoit une chose viciée, bien que lui-même exécute ses propres obligations, restera désarmé devant le fait accompli, ou si, au contraire, il aura un recours contre l'autre partie. Et si on lui accorde ce droit, nous aurons à rechercher en vertu de quel principe il lui est octroyé.

Ce problème s'est présenté à Rome, dès que les relations

commerciales ont pris une certaine ampleur. Il reçut, à cette époque, une solution qui n'a cessé, au cours des temps, de s'étendre et de se généraliser : ce fut l'institution de la *garantie pour vices cachés*.

Sa création fut l'œuvre des Édiles Curules, chargés de la police des marchés, qui édictèrent à Rome certaines règles pour la protection des acheteurs d'esclaves et d'animaux domestiques.

Ces mesures protectrices portent le nom de : Garantie pour vices cachés. Cette institution est passée dans le droit moderne en conservant son appellation primitive. Mais de nos jours, certains auteurs critiquent cette dénomination et voudraient substituer le mot « responsabilité » à celui de « garantie ».

Il importe tout d'abord de définir ce qu'on entend par « garantie ». Le vocabulaire juridique français étant relativement pauvre, on est obligé d'employer le même terme pour désigner des institutions différentes. Ainsi, en procédure civile, la « garantie » est un recours par lequel une personne attaquée, ou menacée d'être attaquée en justice, fait appel à son auteur pour venir la défendre contre son agresseur. En droit civil, accorder une garantie à quelqu'un, c'est lui assurer que la promesse qu'on lui fait sera exécutée. On peut dire, en conséquence que tout individu qui contracte est à la fois garant et garanti : garant, parce qu'il assure à l'autre partie qu'il exécutera ses promesses, et il est garanti, car l'autre contracte la même obligation à son égard. C'est cette garantie qui lui permettra, en cas d'inexécution, d'obtenir des dommages-intérêts.

La garantie pour éviction n'est qu'une application pure et simple de ce principe. Quant à la garantie pour vices cachés, elle présente des traits particuliers, qui la caracté-

risent en ce sens qu'elle ne donne pas au bénéficiaire les mêmes avantages qu'au titulaire de la garantie ordinaire. Les Édiles partent du principe que tout vendeur doit connaître la chose qu'il vend. Quand elle est atteinte de vices, il doit les déclarer. S'il ne le fait pas, soit par ignorance, soit par omission, sa responsabilité se trouve engagée. L'Édile protège l'acheteur en lui donnant la faculté ou de rompre le contrat (action rédhibitoire), ou de le modifier en obtenant une diminution de prix (action estimatoire).

Cette institution très ancienne se retrouve aujourd'hui dans toutes les législations modernes. Elle possède un vaste domaine d'application et donne lieu à une jurisprudence abondante. Les textes du Code Civil qui la concernent sont peu nombreux. Le Code n'y consacre, en effet, qu'une douzaine d'articles : en matière de vente, les articles 1641 à 1649 inclus, les articles 1721 en matière de bail, 1891 pour le prêt à usage et 1898 pour le prêt de consommation. Les législations étrangères sont à peu près aussi succinctes. Tous les Codes réglementent cette institution à propos de la vente. Elle n'est donc pas étudiée d'une façon systématique (sauf peut-être en Allemagne). Aussi nous proposons-nous, après une étude sommaire de l'institution, de rechercher si la garantie peut être rattachée à un principe général, dont elle ne serait qu'une application. Cette question a une grande importance. En effet, du fondement juridique d'une institution dépend son domaine d'application : large, si elle se relie à un principe général, celui-ci se trouvera restreint aux hypothèses expressément prévues par les textes, dans le cas contraire.

Pour comprendre la garantie pour vices cachés, il est nécessaire de connaître les circonstances historiques dans lesquelles elle a pris naissance, et les conditions dans

lesquelles elle a évolué et a vu s'élargir son domaine d'application. La partie historique ayant fait l'objet d'une étude approfondie dans des ouvrages antérieurs¹, nous nous contenterons d'indiquer ici ce qui est strictement nécessaire à la compréhension de notre sujet.

De nos jours, la garantie pour vices cachés, aussi bien que la garantie pour éviction, résultent de la nature du contrat. Il n'est pas nécessaire de les stipuler par une clause expresse. Il n'en était pas de même dans le Très Ancien Droit Romain, où la garantie pour vices cachés n'existait pas, en principe. On ne la trouvait que dans deux cas : pour défaut de contenance d'un terrain, — l'acheteur disposait alors de *l'actio de modo agri*, — et lorsque, sur un fonds, existaient des servitudes qui étaient restées inconnues de l'acheteur. Ces deux exceptions mises à part, il fallait, pour avoir droit à la garantie, un contrat verbal adjoint à la *mancipatio*. Ainsi, un contrat distinct était nécessaire. « Le progrès devait consister à faire entrer dans le contrat de vente la garantie qui lui était encore extérieure². » On arrivera ensuite à la rendre obligatoire, puis à la sous-entendre.

Cette absence de garantie ne se faisait pas tellement sentir en raison du peu d'importance des tractations commerciales dans les sociétés primitives. Mais, avec l'expansion économique de Rome et l'augmentation des échanges qui en résulta, les Édiles furent amenés à protéger l'acheteur qui découvrait des défauts cachés dans l'esclave ou l'animal qu'il acquerrait. Les Édiles partirent de ce principe que tout

1. Cf. CHARLIN. *De la garantie à raison des vices cachés en matière de vente en droit romain et en droit français*. Thèse, Paris, 1895.

Henri VINCENT. *Le droit des Ediles*, thèse Montpellier, 1922.

2. GIRARD. *Manuel élémentaire de droit romain*, Paris 1929.

2. Cf. GIRARD. Manuel cité, p. 599.

vendeur devait connaître les vices qui affectaient l'objet mis en vente. L'ignorance du vendeur ne dégagait pas sa responsabilité. Au cas de vices qu'il ne déclarait pas, ou de qualités formellement promises qui ne se trouvaient pas dans la chose, deux actions étaient données à l'acheteur : l'action rédhibitoire, et l'action estimatoire.

Ces actions, pénales au début, se sont trouvées ensuite incluses dans le droit privé. Quand il s'agissait de promesse expresse de garantie avec *stipulatio duplæ* l'acheteur devait s'adresser à l'Édile dans les deux mois s'il voulait exercer l'action *redhibitoria* ; passé ce délai, il ne pouvait plus intenter que l'action *quanti minoris*, et il avait pour ce faire six mois.

Lorsqu'aucune promesse n'avait été faite, les délais étaient de : six mois pour l'action rédhibitoire, et un an pour l'action estimatoire.

Cette réglementation des Édiles ne s'appliquait qu'aux ventes faites sur les marchés. Mais, en même temps que le système édilicien s'établissait, le droit civil, de son côté, évoluait et admettait la garantie. On se trouva alors en présence de deux réglementations différentes. Pour toutes les ventes effectuées en dehors des marchés, le droit civil admit la garantie du vendeur dans deux cas seulement : lorsque le vendeur avait formellement promis une qualité, ou lorsque le vendeur avait dissimulé le vice qu'il connaissait. Mais il n'était pas garant du vice qu'il ignorait, alors que l'édit des Édiles rend le vendeur responsable de tout vice, connu de lui ou non.

Ces deux systèmes cessent de coexister à partir du II^e siècle après J.-C. (sous Labéon ou Ulpien, d'après certains textes douteux), mais en tous cas au VI^e siècle, sous

Justinien, le système édilicien subsiste seul et se trouve transposé dans le droit civil¹.

Le principe romain fut adopté dans l'ancien droit français, les délais pour l'exercice des actions variant suivant les régions. Cette divergence de calcul des délais était une gêne considérable pour le commerce. Les rédacteurs du Code Civil auraient dû, pour pallier à ces inconvénients, établir un délai préfixe pour toute la France. Mais ils ont préféré laisser au juge le soin de fixer lui-même ce délai.

Le Code Civil avait édicté, en matière de garantie, des règles s'appliquant à toutes les choses qui peuvent être objets de contrat de vente. Le législateur s'aperçut, postérieurement au Code, que cette réglementation générale convenait mal à certaines ventes ou échanges concernant les animaux domestiques. Des lois spéciales vinrent régir la matière : ce sont les lois des 20 mai 1838 et 2 août 1884. Elles ont énuméré limitativement les vices qui donnent lieu à garantie, et établi un délai préfixe pour l'exercice du recours par l'acheteur ou le coéchangiste. Il est curieux de constater que cette réglementation spéciale concerne justement les animaux domestiques qui avaient, les premiers, attiré l'attention des Édiles et dont la vente avait donné lieu aux premières applications de la garantie. Ces deux lois posent des règles nettement définies, qui ne rentrent pas dans notre sujet.

Nous nous proposons ici d'étudier la garantie pour vices cachés en tant que principe général. Au lieu d'étudier, dans chaque contrat où elle s'applique, les conditions et les effets de la garantie, nous les examinerons dans l'ensemble, et

1. Cf. GIRARD. Manuel cité, p. 602.

mentionnerons, chemin faisant, les règles particulières qui régissent certains contrats.

Dans une première partie, nous verrons quelles sont les conditions d'existence des vices qui engendrent la garantie.

Dans une seconde partie, nous étudierons la sanction juridique de ces vices.

Dans une troisième et dernière partie, nous examinerons le fondement juridique de cette institution.

PREMIÈRE PARTIE

Le Code Civil donne une définition des vices cachés dans les articles 1641, relatif à la vente, et 1721, relatif au bail, ainsi conçus :

Article 1641 : « Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent
« impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent
« tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise,
« ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait
« connus. »

« Article 1721 : « Il est dû garantie au preneur pour tous
« les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent
« l'usage, quand même le bailleur ne les aurait pas connus
« lors du bail.

« S'il résulte de ces vices ou défauts quelque perte pour le
« preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser. »

Il y a donc vice caché donnant lieu à garantie chaque fois que la chose se trouve inapte, à raison du vice qui l'affecte, à remplir son usage, ou le diminue notablement. Le Code n'a pas énuméré, contrairement aux lois spéciales en matière d'animaux domestiques (Lois des 20 mai 1838 et 2 août 1884) les défauts qui engagent la responsabilité du vendeur, ou du bailleur. L'article 1641 ne pose pas un principe absolu. Il se contente de donner des directives au juge, en lui laissant

le pouvoir d'apprécier, dans chaque espèce, l'importance du défaut qui affecte la chose.

Il semble que l'article 1641 comprenne deux critères, dont chacun correspondrait au degré de gravité du vice. Le premier consisterait à dire qu'il y a garantie si le vice rend la chose impropre à son usage, et que l'acheteur ne *l'aurait pas acquise* s'il avait connu les vices. Le second consisterait à dire que la garantie est due, si l'usage est tellement diminué que l'acheteur *n'aurait payé qu'un moindre prix*, s'il avait eu connaissance des vices. Cette observation semble, en effet, commander l'article 1644, qui accorde l'option à l'acheteur. Celui-ci aurait la faculté de demander la résolution du contrat dans le premier cas uniquement, et, dans le second cas, il devrait se contenter de l'action estimatoire. Mais la Jurisprudence ne s'est jamais arrêtée, à notre connaissance, à cette subtile observation. Comme nous le verrons plus loin, elle reconnaît à l'acheteur la liberté complète d'opter pour l'une ou pour l'autre de ces deux actions. Sa manière de voir s'explique évidemment par les difficultés qu'il y aurait à pouvoir déterminer quelle aurait été l'attitude de l'acheteur, au moment du contrat, s'il avait connu les vices : si, en toute connaissance de cause, il aurait contracté à un prix inférieur, ou, au contraire se serait abstenu. De plus, il va sans dire que seul l'acheteur peut apprécier si la chose, malgré ses vices, peut encore lui être utile, notamment s'il a stipulé un usage spécial.

Ce même principe, formulé par l'article 1641, se retrouve dans les législations voisines du droit français : l'article 1484 du nouveau Code espagnol, et l'article 1498 du Code civil italien donnent la même solution que le Code français.

De même, le Code civil allemand, dans son article 459, déclare : « Le vendeur doit garantir les vices qui affectent

« la chose à l'époque où le risque passe à l'acheteur. Il y a
« vice toutes les fois que la chose est affectée d'un défaut
« qui fait disparaître ou diminuer la valeur ou l'utilité de la
« chose eu égard à l'usage habituel ou conventionnel.

« Une diminution de valeur peu importante ne donne pas
« lieu à garantie. »

L'article 306 al. 2, du Code des Obligations polonais est ainsi conçu : « Le vendeur est tenu de garantie si, au
« moment de la délivrance... elle (la chose) est affectée d'un
« vice qui en diminue la valeur et l'utilité conventionnelle
« ou habituelle. »

Enfin, le Code des Obligations suisse de 1911, article 197 :
« Le vendeur, même de bonne foi doit garantir les qualités
« promises et les dériants de la chose qui enlèvent matériel-
« lement ou juridiquement à la chose sa valeur et son utilité,
« ou qui diminuent notablement son usage. »

Ainsi nous voyons que tous ces textes formulent la même
règle, sauf à varier quelque peu dans leur rédaction.

CHAPITRE PREMIER

DES CONDITIONS D'EXISTENCE DE LA GARANTIE POUR VICES CACHÉS

Tous les défauts qui peuvent affecter la chose n'engendrent pas la garantie. Pour que le défaut soit pris en considération par la loi, il faut qu'il présente certains caractères. Il faut qu'il soit : grave, caché, ignoré du bénéficiaire de la garantie et antérieur à la convention (sauf exception en matière de bail). Ces conditions sont mentionnées dans le texte de l'article 1641 qui parle de défauts « cachés » de la chose « qui la rendent impropre à son usage » et que l'acheteur n'aurait pas acquise, ou seulement à un moindre prix « s'il les avait connus ». Nous ne trouvons pas expressément citée la quatrième condition. Mais il va de soi que si le vice n'existait pas au moment de la convention, il n'y aurait pas lieu à garantie.

SECTION I.

Tout d'abord, un certain degré de GRAVITÉ s'impose, qui rende la chose impropre à sa destination ou diminue notablement son utilité économique. Le juge apprécie si le défaut constitue un vice grave ou non.

Ainsi, il a été jugé par la Cour d'Appel de Lyon que « l'état de pourriture et de corruption des poutres soute-

nant les planchers d'une maison » constitue un vice grave¹.

Quand un acquéreur a en vue, en achetant un vieil immeuble, de le démolir pour édifier un autre bâtiment sur l'emplacement, les enchevêtrements de l'immeuble existant avec les maisons voisines, qui empêchent l'acquéreur de réaliser son dessein, ont le caractère de vice grave².

La Cour de Cassation, dans un arrêt du 16 novembre 1853, a jugé que « constituent des vices cachés (graves) le mauvais état des fondations, la mauvaise qualité de la matière employée ».

De même sont des vices graves :

La congélation de bois, qui diminue leur usage³; — le fait de ne pas germer pour une graine vendue pour semence⁴; — l'insalubrité de l'eau dans une maison d'habitation⁵; — l'existence de punaises⁶; — le mauvais état des cheminées et la fumée qui s'échappe d'une boulangerie voisine et envahit l'appartement⁷; — l'inondation permanente d'une cave dépendant d'une maison louée, si la cave est une partie essentielle de l'habitation⁸.

En matière de bail, la gravité du vice a donné lieu à une divergence d'opinions dans l'interprétation de l'article 1721. Les rédacteurs du Code Civil qui, dans cet article, ont reproduit le texte de Pothier, se sont contentés d'en sup-

1. D. 1825-2-17.

2. Cass., Ch. Civ., 29 mars 1852. — S. 1852-1-322.

3. Cass., Req., 16 nov. 1853. — D. 1853-1-322.

4. Orléans, 11 août 1880. — D. 1881-2-38.

5. Cass., Ch. Civ., 22 mars 1853. — S. 1853-1-481.

6. Cass., Ch. Civ., 30 mai 1837. — S. 1837-1-602.

7. Caen, 13 juil. 1885. — S. 1886-2-31.

8. Amiens, 1^{er} août 1888. — S. 1889-2-39.

9. Nancy, 26 juin 1895. — D. 1896-2-367.

primer le mot « *entièrement* ». Cette suppression a donné naissance à une controverse juridique qui partage les auteurs en trois groupes. D'après une théorie extrémiste, le bailleur serait tenu à garantie pour la moindre incommodité dont souffrirait le locataire. A l'opposé, la seconde théorie n'accorde un recours contre le bailleur que si l'usage de la chose se trouve impossible. La jurisprudence adopte une théorie intermédiaire, plus logique : le preneur a droit à garantie chaque fois que l'usage *normal* de la chose est mis en défaut par suite des vices cachés. Les vices dont elle tient compte sont ceux qui empêchent le locataire de jouir normalement, paisiblement. Elle ne lui accordera pas la garantie pour une gêne insignifiante, mais n'exige pas non plus une impossibilité totale de jouissance. Tout vice suffisamment grave entraîne la responsabilité du bailleur.

Si le vice se trouve aggravé par le fait du locataire, en raison de sa profession, le bailleur, dans ce cas, ne peut cependant prétendre s'exonérer de la garantie à laquelle il est tenu. Ainsi, la Cour de Nancy, dans un arrêt du 15 janvier 1898, a déclaré que l'exercice, par le preneur, d'une profession favorisant l'existence de punaises et de cafards dans une maison louée et spécialement dans un hôtel, n'exonère pas de la garantie, s'il est prouvé que ces insectes existaient antérieurement à l'entrée en jouissance et si le preneur les combattait sans merci¹.

La même solution a été adoptée en cas de cheminée dégageant de l'oxyde de carbone provenant d'un poêle à combustion lente, dont le preneur faisait usage, ce qui ne se serait pas produit avec un autre poêle. La jurisprudence décide cependant que le bailleur est responsable, car l'usage de cet

1. Nancy, 15 janv. 1898. — S. 1898-2-80.

appareil était général dans la région et aurait dû être prévu par le bailleur ¹.

Mais si le vice ne présente pas une gravité aussi caractérisée et n'influe pas de façon sensible sur l'utilité de la chose, la garantie ne jouera pas. Tel serait le cas pour une simple diminution d'agrément d'une maison.

Voici différentes décisions jurisprudentielles, qui n'ont pas admis la gravité du vice :

L'existence d'acide arsénieux dans la glucose si celle-ci reste de qualité loyale et marchande²; — si le vin ne contient aucun mélange frauduleux en dehors des usages généralement adoptés dans le pays et bien connus de l'acheteur, le plâtrage, même porté au maximum ne saurait être une cause de résiliation du marché, ni même une raison de diminution du prix³; — les vins plâtrés ne sont pas placés hors du commerce en dessous de 2 grammes⁴, le vendeur doit simplement inscrire le degré de plâtrage, en gros caractères sur les fûts. Quand le vin est vendu à la propriété, nous croyons que le vendeur est également tenu de déclarer le degré de plâtrage. La loi n'a pas prévu expressément cette hypothèse et la Cour de Cassation, devant laquelle était venue l'affaire n'avait pas examiné la question qui, dans l'espèce, ne présentait aucun intérêt.

Dans ces hypothèses, on peut dire que le défaut qui affecte la chose ne lui enlève pas son usage normal; de plus, l'acheteur est censé le connaître quand le plâtrage est d'un usage général dans la région.

Cependant si l'acheteur stipule expressément qu'il désire

1. Paris, 9 nov. 1908. — S. 1909-2-36.

2. Cass., Ch. Civ., 13 janv. 1880. — D. 1880-1-384.

3. Cass., Req., 5 janv. 1876. — S. 1876-1-61.

4. Cass., Req., 26 avril 1906. — S. 1906-1-180.

du vin pur et naturel, il a recours contre le vendeur si celui-ci lui délivre du vin plâtré¹. La stipulation de l'acheteur constitue alors une clause de garantie conventionnelle élargissant la garantie légale.

La garantie s'appliquera en matière de vin qui se révèle impropre à la consommation (tourné, gâté²). Par contre, une diminution de rendement (tartre) n'est pas un vice rédhibitoire si elle n'empêche pas l'usage de la chose, et que le vendeur n'a pas garanti un rendement supérieur à celui que donne la marchandise achetée³. L'impossibilité d'habiter les lieux loués est un vice⁴, mais il n'en est pas ainsi quand il y a une gêne plus ou moins grande dans la jouissance, par exemple, s'il y a occupation par l'ennemi d'une partie de l'immeuble⁵.

Par contre, le défaut résultant d'un fait qui est propre au preneur ne peut donner lieu à garantie : ainsi la chute d'un plafond construit par le locataire sans l'intervention du bailleur n'entraîne pas la responsabilité de celui-ci⁶.

La gravité du vice est toujours appréciée par le juge en tenant compte des cas d'espèce et de l'usage habituel de la chose. S'il y a usage exceptionnel, le juge appréciera la gravité du vice d'après la convention des parties.

Le vice est grave quand il empêche l'usage normal de la chose, c'est-à-dire, l'utilisation qu'on en fait habituellement. Si l'acquéreur désire lui donner une destination spéciale, il doit manifester sa volonté au moment de la convention, car

1. Paris, 18 mars 1870. — D. 1871-2-31.

2. Montpellier, 12 déc. 1922. — D. 1923-5-4.

3. Bordeaux, 25 juil. 1843. — S. 1844-2-254.

4. Bordeaux, 28 mai 1841. — S. 1842-2-15.

5. Orléans, 14 juil. 1871. — S. 1872-2-287.

6. Cass., Req., 25 juin 1872. — D. 1874-1-415.

l'autre partie n'est pas tenue de l'usage exceptionnel de la chose.

Nous trouvons l'illustration de cette idée dans un arrêt de la Cour de Cassation¹, qui a repoussé l'action en garantie intentée par une personne, qui avait acheté dans des succursales différentes de la même maison, des feuilles de cuivre d'une part, et des clous d'autre part, et qui n'avait pas déclaré que son intention était de les utiliser ensemble, les clous devant fixer les feuilles de cuivre. Or, clous et feuilles pris isolément étaient aptes à remplir leur usage, ce n'est que de leur liaison que naquit le vice, qui amena la perte de la chose. La Cour a déclaré que c'était là un « vice relatif » de la chose, dont le vendeur n'était pas tenu, car il ne résultait, « ni des conventions des parties, ni des circonstances de la cause, que le vendeur se fût engagé à répondre des suites de cette réunion ».

Cet arrêt, qui garde une valeur théorique, a été paralysé par un arrêt de renvoi de Bordeaux, approuvé par la Cour de Cassation, Chambre des Requêtes, pour des raisons de fait qui ne figuraient pas au dossier lorsque la Cour avait rendu le premier arrêt. En effet, devant la Cour de Bordeaux, il a été établi que le vendeur savait parfaitement que l'acheteur voulait associer feuilles et clous (il s'agissait d'un doublage de navire).

Dans l'arrêt de renvoi, nous trouvons les motifs suivants : « Celui qui a vendu séparément au même acheteur deux choses distinctes, mais destinées à être réunies, est responsable de la perte de ces choses, alors que cette perte résulte non d'un vice qui fut propre à chacune d'elles, considérée distinctement, mais d'un vice manifesté par leur réunion,

1. Cass. — D. 1857-1-185.

lorsqu'il est d'ailleurs établi que le vendeur savait que les choses vendues n'étaient achetées que pour être réunies l'une à l'autre¹ ».

De même il a été jugé que la connaissance du métier de l'acquéreur présume que le vendeur connaît la destination spéciale de la chose qu'il vend².

Nous pouvons maintenant passer à la seconde condition : nécessité pour le vice d'être occulte.

SECTION II.

Il faut que le vice soit occulte. Ainsi le déclare l'article 1641, précisé et défini par l'article 1642 : « Le vendeur n'est pas tenu des vices *apparents* et dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même. » Il résulte de ce texte que si le vice n'est pas apparent, c'est-à-dire ne se révèle pas à l'examen sérieux et attentif de la chose, il engage la responsabilité du vendeur. D'une façon plus précise, le vice n'est occulte que s'il ne peut être découvert que par une personne ayant des connaissances techniques appropriées.

Voici quelques espèces dans lesquelles le vice a été considéré comme occulte et a permis à l'acheteur d'intenter l'action en garantie :

Quand un vin ne contient pas le degré alcoolique fixé au contrat, bien que ce vin ait été goûté par l'acheteur³ ; — le mélange dans une forte proportion de graines étrangères comme provenance et inférieures comme qualité à celles convenues⁴ ; — le mauvais assemblage des tubes d'un éco-

1. 4 janv. 1859. — S. 1859-1-936.

2. 12 juin 1875. — S. 1877-2-106.

3. 24 juil. 1879. — D. 1879-2-214.

4. Cass., Req., 15 juil. 1897. — D. 1898-1-247.

nomisateur¹; — l'invasion généralisée de punaises qu'on ne peut découvrir qu'après avoir démonté les meubles et arraché les papiers de tenture²; — la résistance d'un coffre-fort inférieure à celle convenue³.

L'interdiction par l'Administration d'habiter certaines pièces d'un appartement en raison de leur insalubrité; — l'existence d'une gaine unitaire invisible reliant les cheminées des différents étages d'un immeuble et favorisant les émanations de gaz carbonique; — les infiltrations d'eau dans un immeuble, lorsqu'elles sont favorisées par le fait que les murs n'étaient pas cimentés et rendus étanches, et par l'existence d'une bouche de calorifère à un point trop près du sol, par laquelle l'eau s'est introduite⁴; quand la durée et la puissance d'une batterie d'accumulateurs ne répondent pas aux stipulations du contrat⁵; — une construction sur un fonds voisin, qui diminue la clarté de l'immeuble loué et apporte une restriction à la jouissance du preneur⁶.

Si le vice est apparent, l'acquéreur est censé accepter la chose avec ses défauts. Il est même probable qu'il en aura été tenu compte dans la détermination du prix. Le vice apparent n'est pas seulement celui dont on peut apercevoir l'existence du premier coup d'œil, mais celui dont l'acquéreur peut se convaincre lui-même à la suite d'un examen attentif. Ce caractère apparent du vice s'apprécie relativement aux aptitudes intellectuelles et professionnelles de

1. Cass., Req., 22 mai 1900. — D. 1900-1-454.

2. Cass., Req., 17 oct. 1929. — D. H. 1928-510.

3. Trib. de Com. de la Seine, 5 juin 1928. — *Gaz. du Palais*, 1928, 2^e sem., p. 410.

4. Paris, 5 mai 1926. — *Gaz. du Palais*, 1926, 2^e sem., p. 115.

5. Trib. de Com. de Lyon, 2 déc. 1926. — *Recueil des Sommaires de Jurisprudence Sirey*, 1927, n^o 3036.

6. Paris, 13 juin 1849. — D. 1849-2-212.

l'intéressé. Ainsi lorsque l'acquéreur ne possède aucune connaissance spéciale de la chose, il ne sera tenu que d'un examen attentif, et les défauts qui ne sont pas décelables à la suite de cet examen constituent pour lui des vices cachés.

Au contraire, lorsqu'il s'agit d'un acquéreur professionnel, ou ayant des connaissances techniques, on exige un examen approfondi de la chose, et le juge ne tiendra pas pour vices cachés les faits qui auraient dû être découverts à raison de la personnalité du co-contractant. Nous trouvons dans ce sens un jugement du Tribunal de Commerce de la Seine, qui refuse la garantie à un entrepreneur pour de la chaux-ciment dont il critique le défaut de prise, celui-ci résultant, non pas de la mauvaise qualité de la matière première, mais de son mode d'utilisation. Le motif de cette décision est que l'entrepreneur est un professionnel, qui aurait dû se rendre compte de cet inconvénient en faisant les essais d'usage sur le chantier¹.

L'acquéreur n'est pas obligé de se faire assister d'un spécialiste, ni de se livrer à des expériences particulières pour vérifier une marchandise, dont l'aspect extérieur présente les apparences d'une marchandise de qualité loyale et marchande². Il procédera à cet examen suivant l'usage et les méthodes couramment employées. Ainsi, le vin s'apprécie, suivant l'usage commercial, par la dégustation et l'agréage. Il faudra donc utiliser cette méthode pour savoir si le vin a des vices cachés ou non, plutôt que l'examen par le microscope³. De même, l'acquéreur d'une bicyclette n'aura pas à la

1. Trib. de Com. de la Seine, 17 nov. 1928. — *Gaz. du Palais*, 1929, 1^{er} sem., p. 435.

2. Chambéry, 12 juin 1875. — S. 1877-2-106.

3. Bordeaux, 11 janv. 1888. — D. 1889-2-11.

démonter et à examiner les différentes pièces. Il se contentera de l'essayer pour voir si elle roule normalement, car l'usage le veut ainsi.

Il n'est pas obligé non plus, pour se rendre compte de la défectuosité d'un immeuble, dont les vices sont masqués par le plafond ou le plancher, de procéder à leur démolition, — ce qui serait absurde et impossible¹. L'appareil construit avec « une faute très grave » et « insuffisant pour sa destination et contenant dans ses parties essentielles une cause permanente de destruction » entraîne la garantie du vendeur². De même, « on doit considérer comme un vice caché et non comme un vice apparent, en matière de vente de machines d'un mécanisme compliqué, l'impossibilité d'une mise en jeu, qui peut tenir aux parties du tout prises isolément, ou à leur défaut d'ensemble et d'harmonie, ou enfin à des fautes commises dans l'ajustage et dans la pose³ ».

Il a été jugé que « constitue une marchandise inférieure à la qualité loyale et marchande, et donne lieu à l'action en garantie, s'il n'a été vu par l'acquéreur qu'après la vente, un sucre rougeâtre, de nuance très inférieure, gommeux, mal cuit, mal purgé ou mal séché⁴ ».

Constituent des vices occultes : Des escavations souterraines, dont on ne peut découvrir l'existence en examinant l'aspect des lieux⁵; — l'insuffisance d'épaisseur pour les tôles d'une chaudière⁶; — la prohibition faite par le vendeur d'installer une machine à vapeur dans un immeuble, et non

1. Lyon, arrêt précité. — D. 1825-2-17.

2. Cass., 30 nov. 1858. — D. 1859-1-133.

3. Lyon, 18 août 1858. — D. 1859-2-102.

4. Cass., Req., 18 fév. 1861. — S. 1864-1-133.

5. Paris, 29 avril 1864. — S. 1864-2-153.

6. Lyon, 27 juil. 1877. — S. 1878-2-1.

déclarée à l'acheteur de l'immeuble¹; — la faiblesse d'un tube de direction d'une bicyclette, qu'un acheteur n'ayant aucune connaissance spéciale ne pouvait découvrir, même en démontant la machine et en l'examinant soigneusement².

Par contre, dans de nombreux cas, la jurisprudence repousse l'action en garantie, en déclarant qu'il y a vice apparent. Voici quelques exemples de vices apparents que nous avons relevés : La livraison d'une chaudière non munie d'armature, alors qu'une circulaire administrative l'exigeait³; — l'erreur portant sur les chiffres, en matière d'office, si le cessionnaire pouvait vérifier l'état des produits⁴; — quand l'acquéreur a la possibilité de se rendre compte du vice, mais qu'il néglige de vérifier la chose, il ne peut agir en garantie, même si la livraison constitue un second envoi à une commande, la confiance dans la bonne foi de son vendeur n'a pas d'effet juridique relativement à la garantie⁵. Il en est autrement si l'acheteur stipule l'emploi qui doit être fait de la marchandise, et indique les qualités qu'elle doit avoir⁶. Il a alors un recours contre le vendeur, même s'il a commencé à employer la marchandise.

Sont également des vices apparents : Le défaut d'épaisseur d'un mur, même dans sa partie supérieure, quand on pouvait s'en rendre compte facilement⁷; — l'humidité des marchandises (blé) si l'acheteur, à l'arrivée des marchandises en gare, ne les a pas examinées. Il n'aura pas d'action en

1. Rennes, 6 janv. 1893. — D. 1894-2-148.

2. Bourges, 27 juin 1893. — D. 1894-2-579.

3. Lyon, 22 juil. 1877. — Arrêt précité.

4. S. 1890-2-45.

5. Douai, 7 janv. 1899. — D. 1900-2-190.

6. Douai, 2 fév. 1899. — D. 1900-2-190.

7. Cass., Req., 14 déc. 1903. — S. 1904-1-240.

garantie, même, s'il est inquiété ensuite par le sous-acquéreur; — la présence de termites dans un immeuble, qui se révèle aussitôt après la vente avec une gravité telle qu'une visite attentive des lieux en aurait décelé l'existence, n'est pas un vice caché¹; — l'aspect extérieur d'un terrain révélant la nature du fonds²; — l'humidité dans une maison située dans un quartier dont l'humidité est notoire³; — de même l'inondation d'une cave, si elle résulte de la situation des lieux, car le locataire doit le prévoir⁴.

Nous avons vu qu'en principe l'acquéreur n'est pas obligé de se faire assister par un technicien pour conclure un marché. Cependant, il est des hypothèses très délicates, qui nécessitent des connaissances techniques, qui peuvent manquer à l'acquéreur. Il est alors raisonnable qu'il requière l'assistance de personnes qualifiées pour examiner avec plus de soin la chose qu'il compte acheter.

Cette idée est affirmée dans les arrêts suivants :

« Il est certaines espèces où l'inexpérience ou l'incompétence de l'acheteur ne peuvent être invoquées pour écarter l'article 1642, car il y a des matières où il est de prudence élémentaire de se faire assister d'un architecte⁵. »

Cet arrêt introduit une interprétation nouvelle dans la conception du vice caché. Classiquement, le vice caché est celui qui ne peut être découvert que par la personne possédant des connaissances techniques appropriées. Si donc l'acquéreur n'est pas un technicien la non découverte du défaut est pour lui un vice caché.

1. Bordeaux, 10 déc. 1928. — D. 1929-2-82.

2. Req., 5 août 1875. — S. 1875-4-366.

3. Lyon, 6 juin 1873. — D. 1874-2-108.

4. Cass., Ch. Civ., 11 juil. 1900. — S. 1900-1-500.

5. Bordeaux, 10 déc. 1928. — Arrêt précité.

Mais la jurisprudence, par cet arrêt, admet une autre conception quand il s'agit d'objets d'une certaine valeur et qu'il n'est pas facile à un individu ordinaire de connaître. Il sera alors nécessaire qu'il se fasse assister d'un homme de l'art. S'il néglige de le faire, le vice qui aurait pu être découvert par le technicien constituera pour l'acquéreur un vice apparent.

A notre avis cette exigence est justifiée quand l'objet du contrat a une grande valeur; dans le cas contraire, même si l'objet était de construction très délicate, nous croyons que l'acheteur n'est pas obligé de recourir à une compétence spéciale.

« S'agissant d'un immeuble, l'inexpérience ou l'incompétence de l'acheteur ne pourraient être invoquées, parce qu'il est de prudence élémentaire, en pareil cas, de se faire assister d'un architecte¹. »

Remarquons qu'il n'est pas nécessaire que l'acquéreur se soit rendu compte du vice. Il suffit qu'il ait eu la *possibilité* de le connaître. L'action en garantie est alors refusée. Ainsi, dans les cas suivants :

« Si la carrière contient des vices, l'acquéreur est irrécusable en garantie, s'il avait toute facilité d'examiner ou de faire examiner la carrière, dont l'exploitation lui était cédée². »

De même, la Cour de Nancy, dans un arrêt du 15 mai 1869, déclare que la garantie n'est accordée que pour les vices cachés, peu importe que les défauts apparents n'aient pas été révélés à l'acheteur, qui doit examiner les lieux pour les connaître et découvrir les vices apparents³.

1. Paris, 12 avril 1929. — Arrêt précité.

2. Cass. Req., 1^{er} mars 1876. — S. 1876-1-318.

3. Nancy, 15 mai 1869. — D. 1869-2-179.

En matière de bail, les vices apparents appellent quelques observations complémentaires. Notons d'abord que l'article 1721 ne parle pas de la nécessité pour le vice d'être *caché*. Certains auteurs en ont conclu que le locataire peut invoquer la garantie, même si le défaut est apparent. Cette opinion nous paraît erronée. Elle ne repose pas sur un fondement solide, car nous avons vu qu'il est logique de considérer que le locataire ou l'acquéreur tiennent compte du vice apparent lors de la fixation du prix. Le silence du texte sur ce point n'est pas intentionnel. Nous croyons que les principes généraux en matière de vente s'appliquent au bail, et qu'il n'y a aucune bonne raison de le soustraire à cette disposition générale.

Bien qu'apparents certains vices peuvent entraîner la responsabilité du bailleur. « Le bailleur est tenu si, en fait, le preneur pouvait compter que le bailleur ferait disparaître les vices, ou si le preneur a cru les vices apparents moins graves, ou si les vices se sont aggravés dans une proportion inattendue, ou s'il s'agit de grosses réparations ¹ ». Ainsi, le preneur aura droit à garantie, nonobstant l'apparence des vices, s'il résulte des circonstances dans lesquelles le contrat de bail est intervenu que le locataire comptait que le bailleur allait les faire disparaître. Il aura le même droit s'il prouve que les défauts qui existaient au moment du bail ne présentaient pas les mêmes inconvénients qu'ils ont eus par la suite.

« Il importe peu qu'une visite des lieux, faite au moment de l'entrée en jouissance, ait révélé que la cave était remplie d'eau où surnageaient des matières huileuses, si rien

1. BAUDRY LACANTINERIE et WAHL. *Contrat de Louage*, 3^e édition, t. I, p. 223 et suiv.

ne démontre que le preneur ait su que l'inondation de la cave était permanente et ait pu se rendre compte de la gravité des inconvénients ou des dommages qu'elle pouvait présenter¹. »

De même, la connaissance du vice par le preneur ne suffit pas, à elle seule, à affranchir le bailleur de la garantie « s'il ne paraît pas que le preneur ait renoncé, expressément ou implicitement, à cette garantie² ». Le paiement de plusieurs termes, sans protestation, n'est pas un indice de renonciation tacite, si le preneur espérait voir la disparition des vices par suite des travaux effectués et s'il avait adressé au bailleur des réclamations réitérées.

En dehors de ce tempérament admis en matière de bail, le caractère *occulte* du vice est nécessaire pour qu'il y ait garantie.

Un rapide coup d'œil sur les législations étrangères nous permet de constater la même exigence. Nous nous contentons de signaler les textes qui, dans l'ensemble, présentent une rédaction sensiblement analogue. Ce sont, en matière de vente : l'article 460 du Code Civil allemand, l'article 200 al. 2, du Code des Obligations suisse ; l'article 307 du Code des Obligations polonais ; l'article 1484 du Code espagnol ; l'article 1818 du Code italien ; l'article 366 du Projet de Code des Obligations franco-italien. Tous refusent la garantie si le vice est apparent, sauf dol du vendeur ou clause expresse de garantie en faveur de l'acheteur. Il s'agit toujours des vices que l'acheteur peut découvrir « sans connaissances spéciales » (projet franco-italien), ou « en apportant l'attention usuelle » (Code polonais, art. 323).

1. Nancy, 26 juin 1893. — D. 1896-2-367.

2. Paris, 26 février 1894. — D. 1896-2-24.

SECTION III.

La troisième condition indispensable pour que le vice puisse engendrer la garantie est l'état d'*ignorance* dans lequel doit se trouver l'acheteur à l'égard de ce vice. S'il en avait connaissance, il serait mal venu de se plaindre d'un défaut, qu'il est censé avoir accepté et dont il a dû tenir compte dans la fixation du prix. Il n'est pas nécessaire qu'il ait été renseigné par le vendeur ; peu importe le moyen par lequel il a appris le véritable état de la chose.

Nous avons vu que l'acquéreur ne peut prétendre à garantie, lorsque le défaut est apparent. A plus forte raison ne pourra-t-il invoquer la garantie si, non seulement, il avait la *possibilité* de découvrir le vice, mais le *connaissait*, car dans ce cas, il a dû tenir compte du vice pour la fixation du prix. Il serait facile de fusionner ces deux conditions négatives à l'existence de la garantie (vice non apparent et non connu de l'acquéreur) et d'en faire une seule condition, qui se traduirait ainsi : l'acquéreur n'a pas droit à garantie s'il *connaissait ou a pu connaître* le vice.

D'ailleurs la connaissance du vice est plus qu'équivalente à un vice apparent qui, malgré ce caractère, peut rester ignoré de l'acheteur, mais ne donnera cependant pas lieu à l'action en garantie. Par exception, nous trouverons un cas où la connaissance du vice n'exclut pas la garantie : c'est en matière de cession d'office. La dérogation aux règles ordinaires se justifie alors par des considérations tout à fait spéciales, touchant l'ordre public. C'est en se fondant sur cette notion d'ordre public que la jurisprudence, comme nous le verrons plus loin, permet au cessionnaire, bien qu'il ait connu le vice, d'actionner le cédant en diminution du

prix de cession. Celui-ci doit correspondre à la juste valeur de l'office, afin que le nouveau titulaire ne cherche pas à récupérer sur le public, par des majorations de tarif, le supplément de prix versé.

Le Code Civil allemand, article 460 dit : « Il n'y a pas de « garantie si l'acheteur connaissait le vice, ou l'a ignoré par « suite d'une négligence grossière », et l'article 464 ajoute : « Quand l'acheteur a connu les vices et n'a pas fait de « réserves, il n'a pas droit à garantie ». Une disposition identique à celle de l'article 460 se retrouve en matière de bail dans l'article 539 du même Code.

L'article 307 du Code polonais n'accorde pas non plus la garantie à l'acheteur qui a connu les vices. Cette disposition est encore renforcée par le texte de l'article 323, qui vise particulièrement les choses de genre. Le Code suisse parle, dans l'article 200, al. 1, des vices que connaissait l'acheteur et exempte alors le vendeur de la garantie. Enfin, les articles 1484 du Code espagnol et 1560 du Code italien, contiennent des dispositions analogues.

Ces trois premiers caractères du vice caché, à savoir : grave, occulte et ignoré du bénéficiaire, étant étudiés, il nous reste à voir à quel moment doit exister le vice.

SECTION IV. — De l'époque de l'existence des vices.

Le vice doit, en principe, exister à une époque antérieure au transfert de la propriété de la chose. S'il prend naissance postérieurement à cette date, le vendeur n'en est pas responsable. Dans les ventes de corps certains, c'est la date du contrat qu'il faut considérer. Au contraire, quand il s'agit de choses de genre, ou quand les parties conviennent de retarder le transfert de la propriété, le vice devra exister au

moment du transfert de propriété ou de l'individualisation de la chose. Toutefois, il n'est pas nécessaire que le vice soit déjà développé ; le vice simplement en germe est pris en considération au même titre.

La nécessité de l'antériorité du vice au contrat n'est pas spécifiée dans les textes du Code Civil, comme nous l'avons vu, mais la règle est consacrée par la jurisprudence :

« L'existence, à l'état rudimentaire et inaperçu de charançons dans le blé *avant* la vente constitue un vice caché engageant la responsabilité du vendeur ¹. » « Si la marchandise s'est vermoulue et est détruite par suite des ravages d'un insecte, et si elle contenait des germes de destruction antérieurement à la vente, l'acquéreur peut exercer l'action en garantie pour vice caché ² ».

Les vices qui surgissent pendant le transport sont à la charge du vendeur, s'ils existaient en germe au départ de la marchandise, et l'acheteur exercera alors son recours contre lui. Mais le vice qui *naît* au cours du transport par suite de la faute ou de la négligence du transporteur, engagera la responsabilité de celui-ci, il est à la charge de l'acheteur s'il est dû à un cas fortuit, car l'acheteur est devenu propriétaire depuis l'expédition. Certaines ventes sont traitées par des commissionnaires. Ces derniers doivent vérifier l'état des marchandises au moment de l'achat. Si, à la réception, le destinataire découvre un vice, le recours en garantie sera intenté contre le commissionnaire, car le vendeur, dans ces sortes de ventes, ignore l'acheteur.

L'antériorité du vice n'est pas nécessaire en matière de bail, où le bailleur est tenu à garantie, même si le vice sur-

1. Cass., Req., 8 mars 1892. — D. 1892-1-205.

2. Cass., Req., 26 déc. 1906. — D. 1907-1-279.

git au cours de la location. La raison de cette disposition spéciale est que, contrairement aux contrats translatifs de propriété, le louage est un contrat successif et le bailleur est tenu d'assurer au locataire la jouissance paisible et utile des lieux pendant toute la durée du bail.

Ainsi, quand le preneur voit interdire l'habitation de jour et de nuit, de certaines pièces de son appartement, en vertu d'une décision administrative, il a droit à garantie, bien que cet arrêté fut postérieur au contrat de bail¹.

De même si, au cours du contrat de bail, un voisin du locataire édifie une construction, qui gênera le locataire dans sa jouissance, en diminuant la clarté de la maison qu'il a louée, il a le droit d'agir en garantie contre son bailleur².

SECTION V. — Des conditions non exigées pour l'existence de la garantie.

Ces caractères sont suffisants pour qu'il y ait vice entraînant la garantie. Il n'est pas nécessaire, en principe, que le vice soit connu du débiteur éventuel de la garantie (sauf en matière de prêt de consommation et de prêt à usage). La bonne ou la mauvaise foi du garant n'influe pas sur l'existence de l'action : elle n'intervient que pour l'allocation des dommages-intérêts.

Il est également indifférent que le vice soit matériel ou intellectuel. Ainsi la mise à l'index d'un ouvrage ou d'un périodique par l'autorité compétente, permet à l'éditeur de recourir en garantie contre l'auteur. De même l'acheteur de publications insérant des expressions violentes contre les autorités publiques, peut se retourner contre son vendeur,

1. Paris, 28 juin 1885. — Arrêt précité.

2. Paris, 13 juin 1849. — Arrêt précité.

pourvu qu'il n'ait pu s'apercevoir du contenu de l'ouvrage avant l'achat.

C'est pourquoi nous jugeons critiquable un arrêt de la Cour de Cassation de Naples, qui a refusé la garantie à un locataire, en alléguant, entre autres motifs que « l'article 1577 (équivalant à l'article 1721 français) vise les défauts consistant dans le mauvais état matériel de la chose, c'est-à-dire dérivant de sa nature propre et de l'état dans lequel elle se trouve, mais non de vices qui proviennent de circonstances étrangères pouvant avoir une relation accidentelle ou contingente avec la chose louée¹... »

Il s'agissait, en l'espèce, d'un immeuble dans lequel existaient des germes de maladie contagieuse, résultant du décès d'un membre de la famille du précédent preneur et ayant entraîné la maladie de plusieurs autres membres de la famille du locataire demandeur. Le Code ne précise pas que le vice soit matériel ou intellectuel. Il parle de vice rendant la chose impropre à son usage ou le diminuant notablement. Ce qui importe, aux yeux de la loi, ce n'est pas que le vice soit matériel ou non, c'est uniquement l'entrave apportée à la jouissance. Or, en l'espèce, on pouvait dire qu'il y avait une impossibilité morale d'habitation. D'ailleurs, jusqu'à quel point n'y avait-il pas vice matériel? Les microbes, quoique ne faisant pas partie intégrante de la chose, y étaient cependant attachés. La Cour avait eu, de la matérialité du vice, une conception trop étroite qu'il faut rejeter.

Une pareille distinction entre le vice qui provient de l'état matériel des lieux et le vice résultant de toute autre circonstance n'est pas admise par la jurisprudence française, qui

1. Cass., Naples, 4 mars 1902. — S. 1904-4-25. (Cf. très intéressante note de M. WHAL.)

n'établit aucune différence entre le vice matériel et le vice intellectuel. Ainsi, le Tribunal de Commerce de la Seine admet comme vice, en matière de publication, une violence de langage. Dans l'espèce, il repoussa la garantie en raison du caractère apparent du vice¹.

Il n'est pas davantage nécessaire que le vice qui affecte la chose ait un caractère permanent, contrairement à la thèse soutenue par un arrêt très ancien, de la Cour de Montpellier, qui exigeait que « les vices cachés soient inhérents à la chose et tellement *irrémediables* par leur nature que la chose vendue soit pour toujours impropre, en tout ou en partie, à l'usage auquel on la destine² ». Un vice temporaire est pris en considération aussi bien qu'un vice permanent, car dans l'un et l'autre cas, la chose, au moment où le contrat est conclu, n'est pas apte à remplir sa destination, et ne correspond pas au prix payé. C'est une décision isolée. Elle n'a jamais été suivie par la jurisprudence, par la suite.

Avant de terminer cette question, il nous faut dire quelques mots d'une particularité, que nous trouvons en droit allemand. Le vice doit exister au moment du transfert des risques à l'acheteur. C'est là une conséquence de la survivance en droit allemand du vieux principe romain que le contrat seul ne suffit pas à transférer la propriété de la chose : il engendre seulement l'obligation de livrer. C'est la tradition qui fait naître le droit de propriété. Il en résulte que l'action en garantie ne peut s'exercer avant le transfert des risques, sauf le cas où les vices sont irréparables. La garantie en effet est toujours fondée sur le contrat, et si l'on est

1. Trib. de Com. de la Seine, 14 oct. 1868.

2. Montpellier, 23 fév. 1807. — S. 1807-2-298.

certain que les vices ne pourront disparaître, l'acheteur pourra intenter son action, même avant que les risques passent à sa charge¹.

1. Cf. Ludwig ENNECCERUS-LEHMANN. Edit, 1930, t. II, I^{re} partie, p. 363 et suiv.

CHAPITRE II

DE LA CLAUSE MODIFICATIVE DE LA GARANTIE

SECTION I. — Des différentes clauses.

Il suffit que les conditions que nous avons vues dans le précédent chapitre soient remplies pour que la garantie puisse jouer. Elle existe en dehors de toute stipulation prévue par les parties, car elle est de la nature du contrat. Mais elle n'est pas de son essence, en ce qu'elle n'est pas un élément indispensable à sa formation et à sa validité. De plus, elle repose sur la volonté présumée des contractants. Il en résulte que ceux-ci peuvent, en manifestant une volonté opposée à celle que la loi leur attribue, lui apporter des modifications. On est alors en présence d'une garantie conventionnelle, qui porte le nom de garantie de fait, par opposition à la garantie de droit. Cette garantie conventionnelle peut avoir pour objet, soit l'étendue de la garantie elle-même, soit le délai pendant lequel elle fonctionnera. Les parties peuvent donner libre cours à leur imagination et leur fantaisie en insérant dans la convention toutes les clauses possibles, pourvu, bien entendu, qu'elles ne soient pas contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

Pour que ces clauses soient valables, il faut que le vice soit ignoré du vendeur. Cette condition est stipulée dans l'article 1643 : « Il (le vendeur) est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que, dans

ce cas, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie. » S'il avait connaissance des vices, il est tenu de les déclarer à l'acheteur pour pouvoir s'en exonérer. S'il dissimulait les vices, tout en stipulant la non garantie, il y aurait dol de sa part; la clause ne serait pas valable; elle n'empêcherait pas l'acheteur d'agir en garantie, et même de réclamer des dommages-intérêts en raison de la mauvaise foi du vendeur.

Cependant, le vendeur peut décliner toute responsabilité si l'acheteur acquiert la chose à ses risques et périls. Dans ce cas, l'acheteur a dû tenir compte de cette clause, dange-reuse pour lui, lors de la fixation du prix.

Une question se pose au sujet du marchand professionnel et du fabricant. Comme nous le verrons plus loin, ceux-ci sont assimilés au vendeur de mauvaise foi : ils sont réputés connaître le vice. Mais, peuvent-ils, malgré cette présomp-tion de connaissance du vice, stipuler l'exclusion de la garantie?

L'article 1643 n'en parle pas. En outre, nous n'avons trouvé nulle part, ni en jurisprudence, ni en doctrine, la solution de cette question. À notre avis, le problème n'est pas difficile à résoudre. Il leur est possible de stipuler la non garantie par une clause expresse, car il peut arriver qu'en fait, — et il arrivera fréquemment — qu'ils ignorent les vices de la chose. Dans ce cas, pourvu qu'ils soient de bonne foi, la clause sera valable. Mais il ne faudrait pas cependant qu'ils n'aient ignoré le vice que par suite d'une négligence grossière. Cette négligence serait alors, étant donnée leur profession, assimilée à un véritable dol.

Les clauses modificatives peuvent, soit supprimer la garantie, soit la limiter, soit l'aggraver, ou même la créer, là où elle n'existe pas légalement (donation).

Ces clauses peuvent s'appliquer dans tous les contrats où

nous rencontrons la garantie : vente, louage, apport en nature à une autre société, etc...

I. **CLAUSE EXONÉRATIVE.** — Cette clause supprime totalement la responsabilité de l'ex-débiteur de la garantie, qui ne sera tenu en aucun cas, même si la chose ne devait présenter aucune utilité pour l'acheteur. Ainsi, constitue une clause exonérative totale de garantie la clause « que l'acquéreur ne pourra prétendre à aucune diminution de prix, soit pour vices de construction apparents ou non apparents, soit pour toute autre cause¹ ».

II. **CLAUSE LIMITATIVE.** — Au contraire de la clause précédente, le vendeur peut se contenter de restreindre sa responsabilité, et exclure la garantie seulement pour certains vices, nommément désignés. La clause ne jouera alors que pour ceux-ci et la garantie s'appliquera pour tous les autres vices non mentionnés.

La limitation peut s'appliquer seulement au montant de la réparation. Ainsi, le vendeur peut, dans l'acte de vente, déclarer qu'en cas de défectuosité de l'objet vendu, il ne sera tenu qu'au remplacement de la fourniture défectueuse. Dans ce cas, l'acheteur ne pourra le poursuivre, ni en résiliation de la vente, ni en diminution du prix².

III. **CLAUSE EXTENSIVE.** — Il peut arriver que l'acheteur exige du vendeur une extension de la garantie normale. Cette extension peut être soit expresse, soit tacite. Expresse, lorsque l'acheteur stipule qu'il veut une marchandise réunissant telle qualité qu'elle ne possède pas couramment. Tacite,

1. Bordeaux, 10 déc. 1928. — Arrêt précité.

2. Tribunal de Com. de Lyon, 2 déc. 1926.

lorsqu'il est spécifié que l'acheteur désire une marchandise supérieure à la qualité loyale et marchande. Cette clause visera, soit certaines qualités particulières de l'objet, soit les délais de la garantie ordinaire, qui pourront être grandement étendus par la convention des parties. Mais il est entendu que cette clause ne pourrait jouer si l'acheteur connaissait de façon certaine les vices, dont il a stipulé formellement la garantie.

SECTION II. — Leur interprétation et leurs effets.

Ces différentes clauses modificatives de la garantie doivent être interprétées par le juge, non pas à la lettre, mais en recherchant quelle a été la commune intention des parties. Comme toutes les conventions, elles doivent être interprétées de *bonne foi*. Cependant, constituant une dérogation au droit commun, c'est une *interprétation stricte*, qui s'impose. Ces diverses notions se trouvent combinées dans les décisions jurisprudentielles en la matière.

Par la clause exonérative, le vendeur n'a pas le droit de délivrer une marchandise inférieure à la qualité loyale et marchande, et s'appuyer sur la clause pour refuser la garantie. La bonne foi qui préside à la formation comme à l'exécution des conventions exige que le vendeur remplisse ses obligations honnêtement. Il serait contraire à l'honnêteté de profiter d'une clause de ce genre et d'envoyer des marchandises excessivement défectueuses. Le vendeur étant alors de mauvaise foi, la garantie ordinaire s'appliquera avec toute son ampleur, même si l'acquéreur l'avait res-treinte en ne s'engageant à ne réclamer qu'une diminution du prix¹.

1. Paris, 30 juil. 1867.

Par la clause de non garantie, le vendeur peut s'exonérer des vices qu'il ignore, mais non pas de ceux qu'il connaît et qu'il ne déclare pas, car alors il y a dol de sa part. Notamment quand le constructeur d'une machine emploie sciemment des matériaux défectueux, rendant la chose impropre à l'usage¹.

La jurisprudence interprète très souvent ces clauses d'une façon étroite, car elles constituent une exception au droit commun et toute exception doit être interprétée restrictivement. Ainsi, elle déclare qu'une clause de non garantie visant certaines obligations (réparations, dégradations) n'exclut pas la garantie pour vices cachés du moment que cette dernière n'a pas été expressément mentionnée².

De même, la renonciation à garantie ne peut pas résulter d'une clause de forfait et de transaction, insérée dans une vente, et qui n'a trait qu'au prix³. Cependant, dans l'arrêt que nous avons vu plus haut, en matière de clause exonérative (Bordeaux, 10 décembre 1928), la Cour avait interprété la formule « toute autre cause » non comme une clause de style, mais comme exonérant le vendeur pour tout motif autre que ceux spécialement énumérés. La jurisprudence veut donc, soit que les vices dont on veut s'exonérer soient expressément mentionnés, soit qu'une formule exprime nettement, et sans autre interprétation possible, la volonté du vendeur de se soustraire à toute garantie.

En matière de bail, la clause de non garantie peut résulter de l'insertion dans le contrat d'une formule ainsi conçue : « le preneur connaît les lieux loués pour les avoir visités dans leur détail : il les prend dans l'état où ils se trouvent ».

1. Cass., Ch. Civ., 18 nov. 1884. — D. 1884-1-338.

2. Paris, 30 juil. 1867. — Arrêt précité.

3. Cass., Ch. Civ., 18 nov. 1884. — Arrêt précité.

Le locataire est alors censé avoir renoncé à la garantie de l'article 1721. Le juge pourra débouter le locataire de sa demande en résiliation de bail et en dommages-intérêts fondée sur l'existence de vices cachés, et ce, sans encourir la censure de la Cour de Cassation¹.

Certaines clauses modificatives de garantie sont d'usage courant en matière commerciale. Ainsi, les clauses « telle quelle » ou « qualité vue et reconnue », « avarié ou non ». En cas de clause « telle quelle » l'acquéreur ne peut recourir en garantie pour une différence de qualité entre la marchandise et l'échantillon.

Dans l'ensemble, la jurisprudence interprète toutes ces clauses restrictivement, qu'il s'agisse de clauses conçues spécialement par les parties, où de clauses courantes en matière commerciale. L'interprétation de cette clause n'excède pas les attributions du juge du fond². Mais ses pouvoirs sont, en cette matière, moins étendus que lorsqu'il s'agit de garantie légale, où il apprécie souverainement les différents éléments de la garantie : gravité du vice, délai, etc. Dans la garantie conventionnelle, il doit se référer avant toute à la commune intention des parties.

La non garantie est permise par les Codes allemands (art. 476), polonais (art. 308), suisse (art. 199), italien (art. 1500), espagnol (art. 1485), sauf mauvaise foi ou dol du vendeur, et avec les mêmes effets qu'en droit français.

Une particularité se rencontre dans le Code polonais, en matière de bail (art. 376, al. 2) : la clause de non garantie se trouve limitée par des raisons d'hygiène et de salubrité publique. Le locataire, qui aurait renoncé par contrat de

1. Cass., Req., 13 juin 1925. — S. 1925-1-302.

2. Cass. Req., 25 juin 1883. — D. 1885-4-422.

bail à l'action en résiliation pour vices cachés, peut néanmoins intenter cette action au cas où sa santé ou celle de sa famille serait menacée par le mauvais état des lieux loués. Le Code polonais édicte ainsi une mesure d'ordre public à laquelle les parties ne peuvent renoncer par des conventions particulières.

Les clauses conventionnelles, surtout limitatives de garantie, sont d'un usage très fréquent. Elles visent souvent le délai pendant lequel la garantie pourra s'exercer. Elles présentent alors une grande utilité pour le vendeur, qui peut ainsi pallier aux inconvénients du système français, laissant à l'appréciation du juge la fixation du délai. Cette incertitude quant à la durée de leur responsabilité entraîne souvent les vendeurs à substituer aux règles légales un délai préfixe, ce qui leur permet de faire la clause conventionnelle de garantie.

CHAPITRE III

DOMAINE D'APPLICATION DE LA GARANTIE POUR VICES CACHÉS QUANT AUX CONTRATS

La garantie doit fonctionner en principe chaque fois qu'un contrat a pour objet de procurer un droit à autrui. Peu importe le contenu de ce droit : qu'il s'agisse d'un droit de propriété, de jouissance, ou d'un droit éventuel de préférence, son titulaire peut se prévaloir de la garantie si la chose sur laquelle il porte est affectée de défauts cachés.

Nous diviserons ce chapitre en deux sections. Dans une première section, nous étudierons la garantie dans les contrats translatifs de propriété. Dans la seconde, nous verrons la garantie dans les différents autres contrats où elle s'applique.

SECTION I. — La garantie dans les contrats translatifs de propriété.

La vente est de tous ces contrats celui qui présente le plus d'intérêt, tant au point de vue historique, comme nous l'avons vu, qu'au point de vue pratique. D'ailleurs, la garantie pour vices cachés est étudiée dans toutes les législations à propos de ce contrat. Le Code Civil français lui consacre les articles 1641 à 1649. La garantie s'applique aussi bien dans les ventes civiles que commerciales, dans les

ventes pures et simples, comme dans les ventes affectées de modalités : ventes conditionnelles, à terme, sur échantillon, vente à dégustation, à essai, etc... Nous trouvons une exception à ce principe, en matière de ventes judiciaires et de cession de mitoyenneté (qui ne constitue pas à proprement parler une vente), et que nous étudierons plus loin.

A cette seule exception, la garantie embrasse les ventes mobilières et immobilières, corporelles et incorporelles, de corps certains, comme de choses *in genere*.

Dans la vente de corps certain, une idée directrice se dégage tout d'abord : c'est que le défaut, qui surgit après la conclusion du contrat est à la charge de l'acheteur, s'il y a eu transfert immédiat de propriété. Par contre, lorsque le contrat ne transfère pas immédiatement la propriété de la chose, le vice demeure à la charge du vendeur. Nous allons appliquer cette idée aux différentes formes que peut revêtir le contrat de vente.

Quand il s'agit de vente pure et simple, il y a, en principe, transfert immédiat de la propriété. Le défaut qui affecte la chose, postérieurement au contrat, est à la charge de l'acheteur. S'il y a vente avec terme suspensif, celui-ci n'influe pas sur la naissance du droit, il en retarde seulement l'exécution. Si l'objet vendu se trouve, entre la vente et l'arrivée du terme, affecté d'un vice, ce dernier est à la charge de l'acheteur qui est devenu propriétaire à l'instant même de la convention.

La condition est suspensive ou résolutoire. Celle-ci, de même que la vente à réméré est assimilée à la vente pure et simple et au terme extinctif quant à l'application des règles de la garantie. Elle n'affecte que l'extinction du droit. Il n'en est pas de même en ce qui concerne la condition suspensive, qui subordonne la naissance même du droit. Par conséquent, si, *pendente conditione*, la chose se trouve atteinte d'un défaut,

celui-ci doit être supporté par le vendeur demeuré propriétaire.

Dans les ventes à essai et à dégustation, le vendeur répond des vices qui apparaissent entre la vente et l'essai ou la dégustation. De même qu'il est tenu à garantie pour les vices qui existaient avant la vente et dont l'acquéreur n'a pu se rendre compte en essayant ou en dégustant la chose¹. Mais il faut qu'il y ait eu impossibilité; si l'acheteur avait ignoré le vice seulement par suite de sa négligence, il n'aurait pas droit à garantie².

Lorsqu'il y a vente sur échantillon, il faut distinguer suivant que la marchandise livrée est ou non conforme à l'échantillon. Dans le premier cas, le vendeur n'encourra aucune responsabilité si la marchandise qu'il envoie est viciée, car il était loisible à l'acheteur de faire analyser l'échantillon pris sur la même marchandise et de se rendre compte de ses défauts, sauf toutefois le cas où l'échantillon était d'un volume trop réduit pour permettre de déceler le vice : l'acheteur aura alors droit à garantie. Si la marchandise n'est pas conforme à l'échantillon, que celui-ci ait été fourni par l'acheteur à un vendeur éventuel pour lui indiquer la qualité qu'il désirait, ou par le vendeur lui-même, l'acheteur pourra recourir en garantie.

Il faut ajouter que si cette marchandise est tellement différente de l'échantillon qu'elle constitue un autre type, l'acheteur possède, outre les actions édilitiennes, l'action en inexécution des obligations, qui est plus avantageuse, et quant au délai pour l'exercer, et quant aux dommages-intérêts qu'on peut obtenir.

1. Trib. de Com. de Nantes, 13 janv. 1859. — D. 1859-3-69.

2. *Idem*.

Dans la vente d'un objet à fabriquer, les risques restent à la charge du fabricant tant qu'il n'y a pas eu spécification ou individualisation.

La même application de la garantie a lieu quand la vente porte sur la totalité d'une chose de genre, par exemple la récolte de telle propriété, de tel champ, etc...

Nous trouvons deux catégories de ventes dans lesquelles la garantie ne joue pas : la cession de mitoyenneté, et les ventes judiciaires.

Pour la cession de mitoyenneté, le cédant n'est pas à vrai dire un vendeur. Il subit une sorte d'expropriation privée, que la loi accorde à son voisin le droit de lui imposer. Elle constitue une servitude légale de voisinage. Le cédant donne la part de construction telle qu'elle est¹.

Pour les ventes judiciaires, il importe avant tout de noter que toutes les ventes judiciaires n'excluent pas la garantie, mais seulement celles qui sont *obligatoirement* faites par ministère de justice et ne peuvent pas avoir lieu en dehors d'elle. Ce sont les ventes de biens de mineurs, de biens du saisi, et les biens dépendant d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, ou d'une succession vacante. Mais, lorsque la vente est faite en justice volontairement par les propriétaires, qui désirent donner plus de solennité à leur contrat, la garantie n'est pas exclue. Ainsi en décide un arrêt de la Cour de Paris, approuvé par un arrêt de Cassation, qui déclare que « l'article 1649 ne s'applique qu'aux ventes judiciaires forcées² ».

Déjà sous Justinien, les ventes effectuées par l'administration échappaient à la garantie pour vices, car les autorités

1. Cass., 17 fév. 1864. — D. 1864-1-88.

2. Paris, 20 juil. 1867. — D. 1867-2-228. — Cass., Req., 7 fév. 1872. — D 1872.-1-129.

administratives ne voulaient pas être inquiétées par les recours des adjudicataires.

Plusieurs théories ont été émises pour justifier l'exception de l'article 1649. La théorie classique, formulée par Domat, déclare que la chose est vendue, non pas par le propriétaire, mais par la justice, laquelle ne saurait être responsable des défauts qui affectent la chose, et qu'elle vend celle-ci telle qu'elle est.

Pour Troplong, l'exonération de garantie serait justifiée par le bas prix payé, en général, par l'adjudicataire. D'autres auteurs déclarent qu'il n'y a pas, dans ce cas, de garantie, car les formalités dont on entoure la vente excluent le dol du vendeur et l'ignorance de l'acheteur.

Toutes ces raisons ont leur part dans la justification de l'exception. L'article 1649 refuse la garantie quand la vente est faite par autorité judiciaire, à raison des formalités très coûteuses qui l'accompagnent et de la nécessité de ne pas revenir sur une procédure compliquée. En outre, les cas auxquels s'applique l'article 1649 comportent chacun une justification spéciale :

Pour les biens de mineurs, la loi désire accorder une protection particulière au mineur en voulant que la vente atteigne le plus haut prix possible. Mais ces ventes entraînent des frais énormes. Il n'est que juste de ne pas astreindre le mineur à garantie comme le vendeur ordinaire. Les conditions de la vente sont réglées par le cahier des charges. Cette vente constitue une sorte de vente publique où le mineur n'est pas tenu à garantie pour vice caché. La chose adjugée est transférée à l'acquéreur telle quelle, à ses risques et périls¹.

1. Paris, 21 juin 1870. — D. 1871-2-42. — Lyon, 11 janvier 1883. — D. 1884-2-147.

Le saisi n'est pas un vendeur volontaire. Les deniers provenant de la vente de ses biens sont répartis entre ses créanciers et cette distribution est déjà une opération assez compliquée. En outre, il serait très difficile, plus tard, d'atteindre ces créanciers et de répartir entre eux les effets d'une action en garantie, si l'adjudicataire pouvait s'en prévaloir.

Pour l'acceptation bénéficiaire, la loi en ordonnant que les biens du *de cuius* soient vendus en justice, veut protéger les créanciers possibles de la succession. Il y aura une distribution des deniers entre ceux-ci, et on revient au même cas que pour le saisi.

C'est toujours d'une idée de protection que s'inspire la loi, lorsqu'elle contraint le mineur à n'accepter une succession que sous bénéfice d'inventaire.

Enfin pour les biens de successions vacantes, qui appartiennent à l'État, nous savons que c'est un principe fort ancien que l'État n'admet pas d'être tenu à garantie.

Champ d'application quant à l'objet du contrat. — L'article 1641 s'exprime d'une façon très générale en disant que le vendeur est tenu à garantie à raison des défauts cachés de la *chose* vendue. Cette expression vise tout objet susceptible de donner lieu à un contrat de vente, qu'il s'agisse de corps certains ou de choses de genre, d'objets mobiliers ou immobiliers, de droits corporels ou incorporels.

L'acquéreur d'un corps certain (immeuble par exemple) peut recourir en garantie contre son vendeur, si cet immeuble est affecté de défauts cachés, le rendant impropre à sa destination. Il en est de même quand la vente a pour objet des choses déterminées seulement dans leur genre (blé, vin). Nous savons bien que, dans ce cas, le droit français n'oblige

pas le vendeur à délivrer des choses de la meilleure qualité. Il ne peut pas non plus en délivrer de la plus mauvaise. Il s'acquittera donc de son obligation en livrant une chose de qualité moyenne qu'on appelle, dans le monde commercial, « de qualité loyale et marchande ». Mais si la marchandise est inférieure à cette qualité, l'acheteur peut se prévaloir de la garantie. Il aura même dans ce cas l'action en inexécution.

La garantie existe aussi bien en matière mobilière qu'immobilière. D'ailleurs l'application de la garantie aux immeubles n'a jamais été discutée par la jurisprudence. Dès 1807, un arrêt de la Cour de Montpellier affirmait le principe que « la garantie pour vices s'applique aux immeubles comme aux meubles¹ ». Ce principe a toujours été fidèlement respecté par la jurisprudence et confirmé par une série d'arrêts².

Nous trouvons de même la garantie en matière de droits corporels et incorporels (titres, offices). Son application aux droits corporels ne soulève aucune question spéciale. Par contre, il est utile d'étudier sommairement les différents droits incorporels qui donnent lieu à garantie.

Quand on parle de cession d'office, on pourrait penser qu'il ne s'agit pas d'une véritable vente et, par suite, que les règles de la garantie ne lui sont pas applicables. Mais sous cette dénomination, l'opération n'en constitue pas moins une vente, puisque le titulaire de l'office touche un prix de cession de celui qu'il présente comme son successeur à la Chancellerie. Cependant, cette vente présente des caractères spéciaux, car l'opération se décompose en deux phases : d'une part, le contrat intervenu entre cédant et cessionnaire;

1. S. 1807-2-298.

2. Lyon, 5 août 1824. — Bourges, 3 juin 1840. — Cass. 22 mars 1852. — Lyon, 1^{er} juin 1857. — Nancy, 24 mai 1864.

— d'autre part, l'investiture conférée par la Chancellerie. Ce dernier point constitue un acte administratif. Or, le principe de la séparation des pouvoirs veut que l'autorité judiciaire ne puisse s'immiscer dans les actes administratifs. Il s'ensuit que les tribunaux ne peuvent prononcer la nullité d'une telle cession. L'action rédhibitoire ne sera donc pas possible, et le cessionnaire n'aura à sa disposition que l'action estimatoire.

Le vice caché en matière d'office peut consister, soit dans l'exagération de l'état des produits, soit dans la faillite ou la déconfiture du cédant suivant de près la cession de l'office, soit sa condamnation, ou tout autre fait qui aura pour conséquence une diminution des revenus de l'office.

Les principes généraux en matière de garantie peuvent-ils s'appliquer dans ce cas? Nous allons voir quelle a été l'évolution de la jurisprudence sur ce point. L'article 1641 emploie le mot « chose » vendue. Il s'applique donc à tout ce qui fait l'objet d'un contrat de vente, qu'il s'agisse d'un objet corporel ou d'un élément incorporel. Il importe de noter tout de suite que le cessionnaire de l'office ne peut se prévaloir de la garantie qu'après la promulgation du décret qui lui confère le titre d'officier ministériel. En effet avant l'approbation de la cession par la Chancellerie la transmission de la charge n'étant pas définitive, il pourra discuter le prix avec son cédant, et se désister de l'opération s'il la trouve désavantageuse. Mais si le cessionnaire invoque la garantie postérieurement à sa nomination les tribunaux ont toujours admis sa demande et lui accordaient la garantie si les conditions de l'article 1641 se trouvaient remplies. Il fallait, entre autres, que le vice fut *grave et ignoré du cessionnaire*¹.

1. Paris, 14 déc. 1832. — S. 1833-2-426 et Paris, 1^{er} mars 1844. — S. 1844-2-307.

C'était une application pure et simple de la garantie pour vices cachés.

Mais une évolution ne tarda pas à se produire dans la jurisprudence, marquée par un arrêt de la Cour d'Orléans, du 17 août 1853, qui consacra une théorie nouvelle. En l'espèce, la cession avait eu lieu avec majoration de l'état des produits, le cessionnaire étant d'accord avec le cédant. L'une des conditions exigées par l'article 1641 n'était donc pas remplie puisqu'il y avait eu connaissance du vice par l'acquéreur. La Cour n'en admit pas moins l'action estimatoire, mais en se fondant sur la notion de *fraude à l'Etat* : « Attendu, en droit, que la cession d'un office public est un contrat *sui generis*, qui ne saurait être assimilé à la vente; que dans ce contrat, ni le cédant, ni le cessionnaire ne sont les maîtres de fixer à leur gré les conditions et le prix de la cession; qu'ils ne font à cet égard qu'une proposition sur laquelle le Gouvernement statue en définitive; — attendu que ce droit souverain du Gouvernement trouve son principe et sa justification dans l'intérêt général, qui exige que le prix d'un office soit constamment en concordance exacte avec sa valeur¹ »...

La Cour de Cassation rejette le pourvoi formé contre cet arrêt en déclarant que « l'obligation du cessionnaire de payer, en vertu du traité, une somme qui excède la valeur de l'étude est frappée de nullité d'ordre public, et donne lieu à répétition de ce qui a été payé à ce titre²... » D'ailleurs, la majoration de prix intervenue entre cédant et cessionnaire doit être assimilée à une contre-lettre, laquelle est toujours nulle, quand elle s'applique à une cession d'office; parce qu'elle

1. Orléans, 31 mars 1853. — D. 1853-2-225.

2. Cass., 19 fév. 1856. — D. 856-4-104.

est contraire à l'ordre public, qui veut que le prix de la cession soit raisonnable, afin que le nouvel officier ministériel ne se rattrape sur le public en exagérant ses honoraires.

Cependant, la jurisprudence n'abandonnait pas entièrement l'article 1641 et l'utilisait toutes les fois qu'elle pouvait motiver sa décision en invoquant ce texte. Il coexistait donc deux fondements à l'action estimatoire en matière d'offices : l'ordre public et l'article 1641 lorsqu'il était applicable. En se fondant sur l'ordre public, les tribunaux pouvaient admettre l'action estimatoire, même quand le vice n'était ni grave, ni caché. La Cour de Bourges¹ admet l'action « quelque minime que soit le préjudice causé au cessionnaire ». Un arrêt de la Cour d'Agen² accorde la diminution du prix, même au cessionnaire qui a connu l'exagération des produits de l'office.

La coexistence de ces deux fondements cesse avec une décision de la Cour de Cassation, de 1894³, qui fait prévaloir dans tous les cas la nullité d'ordre public comme base de cette action estimatoire. L'article 1641 et la théorie des vices cachés sont abandonnés. La thèse suivie par la Cour de Cassation et toujours adoptée depuis lors, est l'aboutissant normal auquel devait arriver la jurisprudence. Puisqu'il y a fraude à l'État chaque fois qu'il n'y a pas concordance entre la valeur réelle de l'office et le prix de cession, il était logique que la jurisprudence se fonde sur l'ordre public pour modifier de telles conventions.

Quand la créance représentant le prix de vente d'un office a été cédée, l'action estimatoire est-elle opposable au tiers porteur de la créance? Les tribunaux ont d'abord fait la dis-

1. Bourges, 28 janv. 1853. — S. 1853-2-113.

2. Agen, 27 août 1881. — S. 18.

3. Cass., 6 fév. 1894. S. 1895-1-177.

tion suivante : S'il y a eu simple transport de créance avec signification au débiteur cédé (ici le nouveau titulaire de l'office) ou son acceptation, mais sans engagement personnel de sa part, la réduction de prix est opposable au bénéficiaire de la créance¹. Au contraire, si le nouveau débiteur s'était engagé personnellement et directement à l'égard du cessionnaire de la créance, on admettait qu'il était tenu de payer son intégralité².

Il pouvait naturellement se retourner contre le cédant pour le montant de la réduction. Mais la Cour de Cassation a infirmé cette manière de voir de la Cour de Paris et a déclaré que le nouveau titulaire pouvait opposer la réduction au cessionnaire du prix, même s'il s'était engagé envers lui directement, car cet engagement est sans cause. A plus forte raison cette solution doit-elle prévaloir depuis que la jurisprudence fonde sur l'ordre public l'action en réduction du prix de l'office.

Quand, à la suite de la destitution du titulaire d'une charge ministérielle, son successeur est nommé directement par la Chancellerie, sans qu'il y ait eu présentation, même si le prix payé par le nouvel officier ministériel est exagéré, il ne sera pas recevable dans une action en réduction de prix. En effet, cette action n'est plus fondée sur la garantie pour vices cachés, mais sur la fraude envers l'État, et on ne peut dire ici qu'il y ait fraude, puisque c'est le Gouvernement lui-même qui a fixé le prix.

La cession de créance présente une exception au principe de l'existence de la garantie pour vices cachés dans toutes ventes. (Il va sans dire qu'il n'y a pas de garantie quand la

1. Nancy, 24 mai 1861. — S. 1861-2-622.

2. Paris, 27 fév. 1852. — S. 1852-2-170.

cession est faite à titre gratuit, car elle constitue une donation.) L'article 1694 nous dit : « Il (celui qui vend une créance) ne répond de la solvabilité du débiteur que *lorsqu'il s'y est engagé* et jusqu'à concurrence seulement du prix qu'il a retiré de la créance. » Il faut donc une clause spéciale pour donner naissance à la garantie dans cette opération. C'est une exception qui existait déjà dans l'ancien droit français et que le législateur moderne a reproduite, en raison du caractère spéculatif que présente une telle cession et qu'il voit d'un mauvais œil. Et même cette clause de garantie ne s'applique qu'à la solvabilité présente du débiteur, et ne s'étend pas au temps à venir, à moins d'une stipulation expresse en ce sens (art. 1695). Mais ce n'est pas là une dérogation aux principes généraux en matière de garantie pour vices cachés, car le vendeur ne répond que des vices antérieurs à la convention. Ici, l'insolvabilité future du débiteur serait assimilable à un vice né postérieurement à la conclusion du contrat. La limitation que nous trouvons dans l'article 1694 *in fine*, n'est pas non plus une exception aux effets de la garantie. Si le cédant ne répond de la responsabilité du débiteur que « jusqu'à concurrence du prix qu'il a retiré de la créance », il entend par là limiter sa responsabilité au dommage subi par le cessionnaire et non répondre du gain manqué. C'est l'effet normal produit par la garantie pour vices cachés, en droit commun.

Quant aux titres au porteur (actions, obligations), la jurisprudence des Cours d'Appel admettait qu'ils pouvaient être affectés d'un vice caché¹, car l'opposition empêche de toucher les intérêts pendant un certain temps, même si l'opposition était postérieure à la vente, « car l'opposition

¹. Lyon, 20 juin 1894 et Paris, 13 déc. 1894. — S. 1896-2-121.

ne crée pas le vice, dont elle n'est que la révélation¹ ». Cette solution est critiquable, car il ne s'agit pas d'un vice à proprement parler. Ce qui est mis en doute, c'est la propriété de la chose. L'acquéreur de ces titres doit pouvoir invoquer la garantie pour éviction, dès que sa dépossession est certaine, c'est-à-dire si le droit de l'opposant sur le titre est établi sans contestation possible².

Parmi les autres contrats translatifs de propriété, l'échange est soumis en matière de garantie aux mêmes règles que la vente (sauf quelques points spéciaux).

L'apport en nature à une société donne également lieu à garantie. Les associés ne font pas toujours un apport en espèces, ils peuvent constituer leur mise en nature : fonds de commerce, immeuble, etc. Si ces biens ne peuvent pas répondre à l'usage normal auquel ils sont destinés, la société pourra agir en garantie contre l'apporteur. Cette question n'est pas prévue par des textes spéciaux, mais la logique et l'équité l'exigent. D'ailleurs, ce n'est qu'une application du principe général que la garantie existe pour tout transfert de droit.

La garantie existe qu'il s'agisse d'un apport en propriété ou d'un apport en jouissance. Dans le premier cas, l'apporteur est assimilé à un vendeur. Dans le second cas, l'apporteur est tenu des vices, même s'ils surviennent postérieurement à l'apport en société : il est alors dans la même situation que le bailleur. Il faut remarquer que l'apport fait en propriété, à une société de capitaux est soumis aux règles spéciales de la vérification par l'assemblée générale des actionnaires, et ce, avant la constitution définitive de la

1. *Gaz. des Trib.*, 4 déc. 1913.

2. Cf. note de Mr. WAHL au S. 4896-2-121 sous les arrêts précités.

société (Loi du 24 juillet 1867, art. 4). Il est alors peu probable que les vices ne soient pas découverts, et ce type de garantie se présentera assez rarement en pratique. Mais le seul fait qu'il y a eu la vérification de l'apport prévu par la loi n'empêche pas l'obligation de garantie d'exister. De même dans les sociétés à responsabilité limitée, la responsabilité des associés pour la valeur des apports n'exclut pas l'obligation de garantie.

Aucun texte du Code Civil ne contient de dispositions à cet égard, mais le Code suisse établit la distinction que nous venons de faire. Il dispose dans son article 531 que les règles du bail à loyer s'appliquent par analogie aux risques et à la garantie, dont chaque associé est tenu lorsque l'apport consiste dans la jouissance de la chose, et les règles de la vente lorsque l'apport est de la propriété de la chose.

Remarquons que le projet de Code des Obligations franco-italien, dans l'article 544 adopte le même principe.

La transaction est un contrat par lequel l'une des parties en litige renonce à ses prétentions sur l'objet litigieux en échange d'une chose qu'elle reçoit de l'autre partie. Si celle qui reçoit l'objet du litige y découvre des vices, elle ne peut invoquer la garantie en sa faveur. Son co-contractant ne s'est engagé envers elle qu'à ne plus l'inquiéter, en ne revendiquant pas cet objet. Il est libéré de son obligation par cela seul qu'il a renoncé à l'objet litigieux. Il n'en est pas de même si l'autre partie trouve des défauts cachés dans l'objet reçu en compensation de sa renonciation à la chose litigieuse. Elle a le droit de se retourner contre son auteur.

La rente viagère est un contrat aléatoire. Mais ce caractère n'est relatif qu'au laps de temps pendant lequel le contrat produira ses effets. Le débirentier doit en effet verser

une rente au crédirentier jusqu'à la fin de la vie de ce dernier, dont le terme est naturellement indéterminé. Mais le caractère aléatoire est sans influence sur l'importance et la valeur de l'objet fourni par le crédirentier en constitution de la rente, valeur qui a servi à déterminer le montant de la pension viagère versée par le débirentier. Il est donc légitime de permettre au débi-rentier d'agir en garantie si la chose reçue se trouve affectée de défauts occultes. Dans la donation, le donateur se dessaisit d'un bien lui appartenant et ne reçoit rien en échange de ce qu'il donne. Il accomplit un acte désintéressé et livre la chose telle qu'elle est. Aussi est-il équitable de ne pas étendre l'obligation qu'il assume en le déclarant tenu à garantie si la chose est viciée.

Ce même principe intervient dans tous les contrats à titre gratuit : prêt à usage et prêt à consommation.

En ce qui concerne le prêt de consommation, qui confère à l'emprunteur le droit de consommer la chose, à charge par lui, à l'époque et au lieu convenu, d'en rendre au prêteur une même quantité, de même espèce et qualité, nous trouvons un texte, l'article 1898, qui se borne à renvoyer à l'article 1891, ainsi conçu : « Lorsque la chose prêtée a des défauts tels, qu'elle puisse causer du préjudice à celui qui s'en sert, le prêteur est responsable, s'il connaissait les défauts et n'en a pas averti l'emprunteur. » Par là même, le prêteur d'une chose consomptible n'est tenu à garantie, quand la chose prêtée est affectée d'un vice et a occasionné un dommage, que s'il avait connaissance du vice et a négligé d'en avertir l'emprunteur. S'il ignorait le vice, il n'encourt aucune responsabilité. Il est logique qu'on ne puisse exiger la même garantie de celui qui accomplit des actes désintéressés et du contractant à titre onéreux, qui ne cherche qu'à retirer un bénéfice de l'opération.

Le donateur, en principe, n'est pas tenu à garantie pour vices cachés, sauf en cas de clause conventionnelle de garantie, que le donateur est toujours libre d'insérer dans son contrat, et en matière de dot. La dot participe de la nature de l'acte à titre onéreux, car la jurisprudence et la doctrine estiment qu'elle ne constitue pas une donation pure et simple, mais est destinée à subvenir aux charges du ménage. Pour cette raison, si l'objet donné en dot est atteint de défauts cachés, le bénéficiaire de la dot aura l'action en garantie.

Le donateur est également garant des vices cachés, si la donation revêt la forme d'un paiement; par exemple, un accusé, sauvé grâce à l'éloquence de son avocat, lui offre une voiture. Mais il faut bien qu'il s'agisse d'une donation rémunératoire (tenant lieu de paiement) et non d'un simple cadeau. De même dans la donation avec charge, le donateur est également tenu à garantie, s'il est démontré que la donation a été faite principalement en vue de l'exécution de la charge. Ce sera au juge du fait à déterminer dans ce cas quel est le caractère de la donation.

Toutefois, si le donateur possédait l'action en garantie contre son vendeur, cette action peut être exercée par le donataire qui reçoit, en même temps que la chose, ses accessoires. Mais si le donateur avait connu, avant l'aliénation, les vices de la chose, il est considéré comme ayant renoncé à l'action en garantie par le fait même qu'il a aliéné la chose viciée.

Cette même solution est adoptée par le droit étranger, qui n'admet pas la garantie en matière de donation.

Il nous reste à étudier si le partage est assujéti à la garantie. L'application de la garantie au partage existe, croyons-nous, bien qu'en droit français le partage ait un effet déclaratif. En outre, si le vice diminue la valeur de la chose de

plus d'un quart, le copartageant pourra invoquer la rescission pour lésion.

En résumé, nous voyons la garantie jouer dans presque tous les contrats translatifs d'un droit de propriété, mais son application n'a pas toujours la même étendue, et nous verrons que ses effets sont parfois restreints dans certains de ces contrats.

SECTION II. — La garantie dans les contrats conférant un droit de jouissance ou un droit éventuel de préférence sur la chose.

Nous trouvons ici les contrats de bail, prêt à usage, gage, l'hypothèque conventionnelle, l'antichrèse, et, accessoirement, nous étudierons la garantie dans deux contrats, qui ne confèrent aucun droit sur la chose : le dépôt et le transport.

Le bail, tout d'abord. C'est un contrat qui a pour but d'assurer au locataire la jouissance paisible et utile de la chose louée. Cette obligation est successive et demeure à la charge du bailleur jusqu'à l'expiration du bail. En conséquence, si la chose louée est atteinte de défauts, qui en empêchent l'usage ou diminuent notablement l'intérêt que le locataire avait à louer la chose, il peut agir en garantie et obtenir, soit une diminution du loyer, soit la résiliation du bail. C'est un des rares contrats, en dehors de la vente, où le Code Civil ait envisagé la garantie. Il en traite dans l'article 1721 : « Il est dû garantie au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand même le bailleur ne les aurait pas connus lors du bail. »

Ce texte vise le bail à loyer, puisqu'il parle du « preneur »,

mais il n'est pas contestable qu'il s'applique également en matière de bail à ferme et de métayage.

Quant au louage d'ouvrage par lequel un individu s'engage à fournir, ou son industrie seule, ou son industrie et les matériaux nécessaires au travail qu'il a à effectuer, la garantie doit s'appliquer pour les matériaux, et le loueur de services doit être déclaré responsable à raison des défauts cachés de ces derniers.

C'est pourquoi nous nous étonnons de la solution opposée, admise par deux arrêts de la Cour de Cassation, qui sont d'ailleurs vivement critiqués par Planiol¹.

L'espèce était la suivante : un propriétaire avait chargé un entrepreneur de donner son travail pour construire un édifice et de fournir les matériaux nécessaires à cette construction. Ceux-ci, par suite de vices, avaient occasionné la ruine de l'immeuble. La Cour de Rennes avait déclaré l'entrepreneur responsable du préjudice causé² par suite de la garantie dont il était tenu. La Cour de Cassation, Chambre Civile, a cassé l'arrêt de la Cour de Rennes.

Par contre, elle avait rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon³, qui avait statué dans le sens opposé à la Cour de Rennes. La Cour Suprême déclare qu'un contrat par lequel le propriétaire d'un terrain charge un entrepreneur d'y construire un édifice, constitue non une vente, mais un louage d'ouvrage, même s'il fournit les matériaux de construction. En conséquence, l'entrepreneur n'est pas responsable des vices cachés, qui pouvaient se trouver dans les bois de construction, car « les règles de la garantie pour vices cachés sont spéciales à la vente »,

1. Cass., Ch. Civ., 18 oct. 1911. — D. 1912-1-113.

2. Rennes, 3 juil. 1908.

3. Lyon, 7 avril 1908.

La critique de Planiol concernant les deux arrêts de Cassation et l'arrêt de la Cour de Lyon, portait sur un double motif. D'une part, lorsqu'on se trouve en présence d'un contrat mixte, comme dans le cas du louage d'ouvrage avec fourniture de matériaux, il ne faut pas sacrifier un élément primordial du contrat au profit d'un autre élément, et, d'autre part, il est faux que la garantie pour vices cachés ne s'applique qu'à la vente car, « elle découle bien plutôt de l'idée de transmission de propriété, dont le contrat de vente fournit le type principal, mais non unique, en sorte que la négation des éléments de la vente dans le contrat d'entreprise ne conduit pas nécessairement à la négation de la garantie¹.

Nous croyons qu'il est nécessaire de compléter la formule de Planiol, en déclarant que la garantie dérive non seulement de la transmission de la propriété, mais d'un principe plus général, à savoir la transmission d'un droit, qui peut être, soit un droit de propriété, soit un droit de jouissance (bail).

La garantie s'applique quel que soit l'objet du contrat de bail : immeuble, meuble (voiture, cheval). Elle s'étend à la chose principale comme aux accessoires de la chose louée (jardin, cave, loge de concierge, escaliers, etc...).

Le prêteur à usage d'un objet atteint de vices cachés n'est responsable que s'il connaissait le vice et n'a pas averti l'emprunteur (art. 1891), qui a éprouvé un préjudice à raison de l'objet prêté. Les principaux Codes étrangers consacrent ce principe : (art. 1818, du Code italien ; — art. 1752 du Code espagnol ; — art. 600 du Code allemand).

Un objet remis en gage peut être atteint de vices cachés, qui diminuent sa valeur de telle sorte que le créancier gagiste

1. Cf. note Planiol sous arrêt cité. — D. 1912-1-113.

puisse redouter, lors de la réalisation du gage, n'être pas totalement désintéressé. De même, il peut arriver que l'objet remis en gage lui ait causé un préjudice. Il peut alors demander au débiteur, soit un supplément de garantie, soit le remboursement immédiat de la somme prêtée, soit des dommages-intérêts pour le préjudice subi. Le même droit doit être accordé au créancier bénéficiaire d'une hypothèque conventionnelle, ou au créancier antichrésiste dans le cas où la chose sur laquelle porte l'hypothèque ou l'antichrèse serait affectée de défauts occultes.

La même solution doit être étendue à l'hypothèque légale ou judiciaire cantonnée à la demande du débiteur, par autorité de justice, à une partie seulement de ses biens.

Nous avons vu que la garantie pour vices cachés s'applique chaque fois que le contrat procure un droit à autrui. Ce principe est incontestable. Cependant, il est des contrats qui impliquent la garantie quoique ne transférant, sur la chose objet du contrat, aucun droit au profit de l'autre partie. Celle-ci se trouve simplement détenteur de la chose, soit pour en assurer la garde : dépôt, soit pour en effectuer le déplacement : transport.

Dans ces deux cas, si la chose est affectée de vices et qu'elle occasionne un dommage au transporteur ou au dépositaire, ceux-ci pourront poursuivre l'autre partie pour obtenir des dommages-intérêts. On peut objecter que dans ces deux contrats il ne s'agit pas, à vrai dire, d'une garantie pour vices cachés au sens technique du mot, puisque de par sa définition même, il faut que la chose soit impropre à l'usage auquel on la destine, ou le diminue notablement. Or, rien de pareil ne se trouve ici. Mais, par extension, on peut dire que la destination de la chose est qu'elle soit transportable ou

qu'elle puisse être gardée d'une façon normale. Si, par suite de défauts cachés, le transport ou la garde sont impossibles, ou s'avèrent dangereux, causant des dommages au transporteur ou au dépositaire, on dira que la chose n'est pas conforme aux stipulations des parties, et la garantie jouera. En matière de transport, nous trouvons un arrêt de la Cour de Caen¹ qui confirme notre thèse. Il s'agissait du transport de charbon par un voilier. Ce charbon contenait des gaz inflammables qui au cours de la traversée provoquèrent une explosion. Il fut jugé qu'il y avait vice propre de la chose engageant la responsabilité du chargeur, car ces gaz auraient disparu si le charbon avait été soumis un certain temps à l'action de l'air avant d'être embarqué, ce qu'avait négligé de faire le chargeur.

1. Caen, 21 juin 1922. *Rec. du Havre*, 1922-2-197.

DEUXIÈME PARTIE

DE LA SANCTION JURIDIQUE DES VICES OCCULTES

Après avoir exposé, dans la première partie, les conditions nécessaires pour que la garantie pour vices cachés puisse exister, nous allons maintenant, dans une seconde partie, étudier la mise en œuvre de cette garantie, les conditions de sa réalisation en justice et les effets qu'elle produit.

A l'inverse de la garantie pour éviction, qui n'engendre que l'action en dommages-intérêts, la garantie pour vices cachés se traduit normalement par deux actions : l'une, l'action rédhibitoire, qui a pour effet d'annuler la convention ; l'autre, l'action estimatoire, qui la modifie seulement en faveur de l'acquéreur. Ces deux actions sont la reproduction des actions édilitiennes. Par dérogation à cette règle, dans des cas exceptionnels, la garantie se traduit par d'autres actions : action en réparation du préjudice causé (transport, dépôt), action en réparation du vice (quand le vice est réparable), etc... L'action rédhibitoire et l'action estimatoire sont ouvertes au bénéficiaire de la garantie, qui est absolument libre de choisir celle qu'il préfère. Il exercera l'action rédhibitoire s'il désire rompre le contrat et se mettre dans l'état antérieur à celui-ci. S'il en préfère le maintien, il intentera l'action estimatoire et fera réduire le

prix payé. Nous diviserons cette partie, pour la rendre plus compréhensible et plus claire en deux chapitres :

CHAPITRE I. — Des conditions d'exercice de l'action en garantie.

CHAPITRE II. — Ses effets.

CHAPITRE PREMIER

DES CONDITIONS D'EXERCICE DE L'ACTION EN GARANTIE

SECTION I. — A qui appartient l'action en garantie.

La garantie est établie en vue de protéger l'acquéreur : l'action de garantie appartient donc exclusivement à ce dernier. Il pourra exercer à son choix, ou l'action rédhibitoire, ou l'action estimatoire, en s'inspirant de ses intérêts et selon sa convenance personnelle. L'article 1644 déclare, en effet : « Dans le cas des articles 1641 et 1643, l'acheteur « a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le « prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une « partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts. »

Cet article est inséré au titre de la Vente, mais comme nous l'avons vu, la garantie est une institution générale, qui embrasse d'autres contrats que la vente. Le mot « acheteur » ne doit donc pas être pris dans le sens étroit de celui qui achète, mais il comprend, outre l'acquéreur, qui est spécialement visé à cet article, toute personne qui acquiert un droit, soit en toute propriété, soit en jouissance seulement, et, d'une manière générale, à tout individu qui bénéficie de la garantie. Il est évident qu'on pourrait modifier les termes de l'article 1644, et remplacer le mot « acheteur » par le terme plus large de « bénéficiaire de la garantie ». S'il est acheteur, il peut demander, soit la résolution de la vente, soit la diminution du prix; — s'il est locataire, il aura la

faculté de demander la résiliation du bail, ou de réclamer une diminution du loyer.

Le bénéficiaire de la garantie est absolument libre de son choix. Le juge ne peut pas repousser l'action intentée par le demandeur et le contraindre à exercer l'autre action, s'il pense par exemple, que l'action estimatoire suffirait, alors que le demandeur intente l'action rédhibitoire. Tout ce qu'il pourrait faire, serait de débouter le requérant, s'il estime la demande mal fondée. En pratique, le bénéficiaire de la garantie emploiera les deux actions, en poursuivant au principal la résolution du contrat, et subsidiairement, la réduction du prix.

En outre, en cas de qualité expressément garantie, l'acheteur possède l'action en inexécution, qui est plus avantageuse.

La même option se trouve accordée par le Code italien (art. 150) et le Code espagnol. Par contre, nous trouvons quelques variantes dans les droits allemand, suisse et polonais.

Le Code allemand, dans son article 466, dispose, après avoir donné à l'acheteur les deux actions édilitiennes, que si le vendeur met l'acheteur en demeure de fixer son choix, en offrant la rédhibition du contrat, passé le délai que le vendeur a imparti à l'acheteur, la rédhibition ne sera plus possible. C'est un avantage que la loi accorde au vendeur, afin de lui permettre d'être fixé plus rapidement sur le sort du contrat, ce qui est intéressant en droit allemand où le délai est préfixe (6 mois et un an). Cette particularité ne pourrait avoir aucun intérêt en droit français, étant donné que le délai pour l'exercice de l'action est laissé à l'appréciation du juge.

En Suisse, le juge peut repousser l'action rédhibitoire

intentée par l'acheteur, s'il estime que les circonstances ne justifient pas sa demande, et lui accorder d'office l'action estimatoire (art. 205 du Code suisse). De même, le vendeur peut exiger que l'acheteur accepte une autre chose de même genre à la place de la chose viciée (art. 206). Cette solution est originale. Elle peut être avantageuse pour le vendeur, notamment si la chose a perdu de sa valeur.

Le droit polonais (art. 326) reconnaît également au vendeur le droit de mettre l'acheteur en demeure de demander la réhabilitation dans un délai déterminé ; passé ce délai, la résolution n'est plus possible.

Nous trouvons dans le Projet de Code des Obligations franco-italien de 1927, article 368, la reproduction de la solution suisse : Lorsque l'acheteur demandera la résolution, le juge peut se borner à réduire le prix, s'il estime que la résolution n'est pas justifiée par les circonstances.

En droit français, au contraire, nous avons vu que la liberté d'option du bénéficiaire de la garantie est entière. Cette liberté est telle que l'intéressé peut, après avoir engagé l'une des deux actions, revenir sur son choix et intenter l'autre. Il peut le faire même en appel, et sans qu'on puisse lui opposer l'exception tirée de la demande nouvelle. Un arrêt de Cassation, Chambre civile, du 2 juin 1917, déclare que l'acheteur qui agit en garantie, peut, après avoir exercé l'action estimatoire, opter pour l'action rédhibitoire, tant qu'il n'a pas été statué sur sa demande par une décision passée en force de chose jugée, ou que le défendeur n'y a pas acquiescé¹.

L'action estimatoire et l'action rédhibitoire ayant la même cause et se rattachant au même fait, toutes deux constituent

¹ 1. Cass., Ch. Civ., 2 juin 1917. — D. 1917-4-140.

sous des formes différentes l'exercice du même droit, il n'y a pas de demande nouvelle en cas de changement dans l'option, tant qu'il n'y a pas chose jugée ou acquiescement.

Cette liberté d'option subsiste et l'acheteur « n'est pas lié par l'action intentée contre lui par un sous-acquéreur, même s'il a mis lui-même le vendeur en cause¹ ». Ainsi, si le sous-acquéreur le poursuit en réhabilitation, par exemple, l'acquéreur peut n'actionner son vendeur qu'en diminution du prix seulement, s'il le juge utile. L'action intentée par le sous-acquéreur ne peut avoir aucun effet sur l'option qu'il exercera à l'égard de son propre auteur. Il ne perd son option que s'il est intervenu une décision passée en force de chose jugée ou que l'autre partie a acquiescé à sa demande. Dans le premier cas, l'autorité attachée à la chose jugée rend son choix irrévocable, et, dans le second cas, le droit acquis en faveur du défendeur empêche le demandeur de revenir sur sa décision primitive. Mais, il est évident que l'acquéreur pourra revenir devant le juge et intenter l'autre action, s'il découvre dans l'objet d'autres défauts occultes, dont il n'avait pu s'apercevoir auparavant. Ce principe comporte des exceptions que nous allons indiquer brièvement.

Aux deux cas cités plus haut, dans lesquels le demandeur perd la faculté d'option, à savoir : l'autorité de la chose jugée et l'acquiescement du défendeur, il faut ajouter le cas d'aliénation de la chose par le demandeur avant la découverte du vice. Si l'aliénation est faite alors que l'acquéreur avait décelé les vices et n'a pas actionné son vendeur en garantie, il est censé y avoir renoncé et perd tout recours contre ce dernier. La jurisprudence va même plus loin et assimile à cette hypothèse la simple tentative de revente.

1. PLANIOL et RIPERT. *Traité de droit Civil*, t. X, p. 135, Paris, 1932.

Par contre, si l'objet a été aliéné avant la révélation des vices, l'acquéreur qui n'a plus la chose en sa possession ne peut plus intenter l'action rédhibitoire, mais possède toujours le droit de réclamer une diminution de prix. Il retrouve la liberté d'option, s'il est lui-même poursuivi en rédhibition par le sous-acquéreur, car par suite de la résolution du contrat avec le sous-acquéreur, il sera en mesure de restituer la chose à son propre vendeur.

Ces exceptions jouent en matière d'échange, de prêt de consommation. Dans le bail, les deux premières seules peuvent s'appliquer, puisqu'en aucun cas il ne peut être question d'aliéner la chose dans ce contrat.

La cession d'un office présente une autre exception d'un type particulier. En aucune façon le cessionnaire ne peut intenter l'action rédhibitoire. La cession d'office n'est pas, en effet, assimilée à une vente ordinaire et nécessite, pour sa validité, l'approbation de la Chancellerie. Et permettre aux tribunaux judiciaires de prononcer la résolution d'une telle cession serait reconnaître à ceux-ci le droit de s'ingérer dans les actes d'administration. Or, le principe de la séparation des pouvoirs s'y oppose. Seule, l'action en réduction de prix peut être exercée.

La liberté d'option se trouve également limitée dans d'autres contrats. Ainsi, en matière d'apport en nature à une société, si l'apport présente des vices cachés, la société doit d'abord intenter l'action estimatoire contre l'apporteur et lui réclamer la différence entre la valeur estimative de l'apport au jour de la constitution de la société et sa valeur réelle après la découverte du vice. Si l'apporteur refuse de s'exécuter ou ne peut s'exécuter, la société pourra alors intenter l'action rédhibitoire.

La même solution s'applique au contrat de rente viagère.

Si la chose donnée en constitution de rente présente une diminution de valeur par suite de vices, le débirentier peut agir en garantie contre le crédientier. Il devra tenter d'abord l'action estimatoire, et ne pourra poursuivre la résolution du contrat que si le débirentier ne peut, ou ne veut s'exécuter.

Dans la transaction, le même processus devra être suivi. La transaction ne peut être attaquée que si le bénéficiaire de la garantie n'obtient pas satisfaction par l'action estimatoire.

L'exception au principe de liberté d'option, que nous trouvons dans ces trois derniers contrats, est facile à justifier. Les raisons qui la commandent sont spéciales à chacun d'eux. En matière de société, l'apporteur en nature n'est pas assimilé à un simple vendeur. En entrant dans la société, il ne cherche pas seulement à se dessaisir de la propriété de la chose qu'il possède et à recevoir en échange des actions, mais aussi à participer aux chances de gain de cette société et à jouer un rôle dans la direction de l'affaire au moyen de son droit de vote. C'est pourquoi l'action rédhibitoire ne doit être accordée qu'en dernier ressort, en raison des conséquences graves qu'elle entraînera, et pour l'associé, et pour la société dont l'existence sera mise en jeu.

Dans la rente viagère, il s'agit d'un contrat aléatoire, et il ne faut pas permettre au débirentier, en alléguant un vice caché, de se débarrasser trop facilement d'un contrat qui peut se révéler onéreux pour lui.

Enfin, par la transaction, les parties mettent fin à un litige en abandonnant l'une et l'autre une partie de leurs prétentions respectives, ou même de leurs droits respectifs. Il serait imprudent de donner à l'une d'elles la possibilité de remettre le litige en question, d'une part en raison des dif-

ficultés que présente sa solution, et d'autre part, en raison de la nécessité d'obliger chaque partie à respecter les sacrifices consentis.

En matière d'hypothèque, de gage, d'antichrèse, le créancier gagiste, hypothécaire ou antichrésiste doit d'abord demander le complément de garantie nécessaire, et c'est seulement s'il n'obtient pas satisfaction qu'il pourra demander le remboursement du prêt.

En dehors de ces exceptions, il existe certains types de contrats, où la liberté d'option est totalement supprimée. Une seule action est mise à la disposition du bénéficiaire de la garantie. Ce sont les contrats de dot, de prêt à usage, de transport et de dépôt.

Le bénéficiaire de la dot ne peut exercer que l'action en supplément de prix ; l'action rédhibitoire ne saurait exister ici.

Dans le prêt à usage, le dépôt et le transport, l'emprunteur, le dépositaire et le transporteur, s'ils éprouvent des dommages à raison des vices cachés de la chose, ne pourront réclamer que des dommages-intérêts pour le préjudice subi. Il s'agit ici d'une garantie de nature spéciale.

L'action en garantie n'appartient pas seulement à l'acquéreur. Elle passe à ses ayants cause universels et à titre universel (héritiers, légataires universels et à titre universel). Lorsqu'il y a plusieurs héritiers, ceux-ci doivent exercer l'action en garantie ensemble, en ne formant qu'une seule demande. S'ils sont en désaccord, le vendeur ne peut être inquiété, car les uns voulant la rédhibition et les autres l'estimation, le vendeur pourra repousser leurs prétentions et exiger qu'ils adoptent une solution commune. Il serait illogique et souvent impossible de l'obliger à reprendre une

partie de la chose et à consentir une diminution de prix pour l'autre partie.

La question change si le débiteur de la garantie meurt en laissant plusieurs héritiers : ceux-ci recevant chacun une portion de la chose ne pourront pas opposer la même objection que leur auteur et pourront être contraints de subir l'action de la garantie chacun pour sa part et portion.

L'action en garantie est indivisible en tant qu'elle est dirigée contre le vendeur, et divisible quand elle est dirigée contre ses ayants cause.

Dans le cas où il y a plusieurs acquéreurs pour le même objet et si celui-ci est vendu « sub specie unitatis » ils ne peuvent exercer l'action en garantie que tous ensemble contre le vendeur. Ils sont dans la même situation que les cohéritiers d'un seul acheteur. Au contraire, si la chose a été vendue à plusieurs acquéreurs, mais chacun ayant une partie de cette chose, ils peuvent intenter séparément l'action en garantie, car on peut considérer l'opération comme autant de ventes qu'il y a d'acheteurs.

SECTION II. — Contre qui peut être exercée l'action en garantie.

Elle est exercée tout d'abord contre le vendeur. Ainsi le déclare l'article 1641 « le vendeur est tenu... », contre le bailleur et en règle générale contre le cédant de la chose affectée de vice. Si le cédant lui-même détient cette chose viciée d'une autre personne, il peut se retourner contre elle en exerçant l'action récursoire.

Cette action récursoire peut être exercée sous deux formes. Le demandeur peut mettre son auteur en cause dans le même procès en défense contre le sous-acquéreur.

C'est ce qu'on appelle la garantie incidente. Il peut aussi, après avoir été condamné dans l'instance engagée entre le sous-acquéreur et lui, se retourner contre son auteur, dans une instance indépendante de la première. C'est la garantie principale.

Le premier moyen présente plus d'intérêt pour le défendeur, car après la perte de son premier procès, s'il n'a pas mis en cause le vendeur primitif, celui-ci peut objecter qu'il avait des arguments à faire valoir qui auraient empêché sa condamnation.

L'action récursoire peut être intentée par le sous-acquéreur directement, soit contre son auteur, soit contre le vendeur primitif¹. Dans le premier cas, l'action contre le cédant est fondée sur le marché intervenu entre eux, quant à l'action dirigée contre le vendeur du cédant « elle est fondée, non sur le principe de l'article 1166, mais sur le principe que la vente d'une chose comporte tous ses accessoires, et notamment toutes les actions que le vendeur a pu acquérir à son occasion² », c'est-à-dire qu'il exerce l'action en tant que titulaire de cette action et non comme représentant son débiteur.

Il est nécessaire, pour que le sous-acquéreur puisse agir contre le vendeur, que celui soit tenu à garantie envers son acquéreur. Si cette condition n'est pas remplie, par exemple si le premier vendeur avait déclaré les vices, ou avait exclu la garantie conventionnellement, il n'aurait pu être inquiété par son acquéreur direct, il ne pourra l'être davantage par le sous-acquéreur.

Il y a un cas exceptionnel, où le bénéficiaire de l'action

1. Cass., Req., 27 juil. 1909. — D. 1910-1-187.

2. Cass., Ch. Civ., 1^{er} nov. 1884. — D. 1884-1-351.

en garantie ne peut agir que contre l'auteur de son auteur. Cette situation se présente lorsque le donataire découvre dans la chose, objet de la donation, des vices occultes. Il est évident qu'il n'a droit à aucune garantie contre le donateur lui-même. Cependant si celui-ci avait acquis la chose d'une personne tenue à garantie envers lui, son propre vendeur par exemple, le donataire peut, sans aucun doute, se prévaloir de la garantie.

L'action récursoire est soumise aux mêmes conditions que l'action principale, car elle a la même origine, la même cause et les mêmes conséquences que l'action principale. « Elle lui emprunte son caractère, se justifie de la même manière et ne peut pas vivre plus longtemps qu'elle, et elle est soumise aux mêmes règles pour son exercice et sa durée. La loi ne distingue pas entre elles ¹.

Après avoir ainsi recherché quels étaient les débiteurs et les bénéficiaires de la garantie, nous allons examiner la question des délais pendant lesquels l'action en garantie peut s'exercer.

SECTION III. — Délais pendant lesquels l'action en garantie peut être exercée.

De droit commun, le titulaire d'une action jouit pour l'exercer d'un très long délai, puisqu'il a pour ce faire trente ans. Toutes les actions en droit français, s'éteignent en principe par trente ans. Ce délai est beaucoup plus restreint pour les actions fondées sur une nullité relative (erreur, dol, violence, incapacité). Il n'est alors que de dix ans. La loi, dans ces deux cas, fixe quel sera le point de

1. Cass., Req., 7 fév. 1872. — D. 1872-1-129.

départ du délai, et quelles seront les causes d'interruption ou de suspension qui pourront s'appliquer.

En matière de garantie pour vices cachés, nous trouvons un délai beaucoup plus réduit, dont la durée aussi bien que le point de départ ne sont pas déterminés par la loi. L'article 1648 nous dit simplement : « L'action résultant des vices rédhibitoires doit être intentée par l'acquéreur, *dans un bref délai*, suivant la nature des vices rédhibitoires et l'usage du lieu où la vente a été faite. » C'est une conception particulière au Code français. L'action doit être exercée dans un bref délai. Cette disposition a pour but de ne pas laisser trop longtemps incertain le sort d'un contrat et de ne pas apporter de trop lourdes entraves aux transactions commerciales. Le commerce vit, en effet, de rapidité et de sécurité, et il ne faudrait pas qu'une institution qui vise à le protéger arrive à réaliser un but contraire. Et c'est ce qui arriverait si l'on permettait à l'une des parties de discuter le contrat de nombreuses années après sa conclusion. En agissant rapidement, le vendeur, au cas d'action rédhibitoire, pourra revendre la chose à un autre acheteur, pour un autre prix et pour un autre usage et pourra disposer de la somme qu'il aura reçue.

D'autre part, la rapidité est aussi nécessaire pour qu'on puisse déterminer à quel moment le vice a pris naissance et apprécier le rôle qu'il a pu jouer sur l'impropriété de la chose à remplir son usage. Il serait difficile, au bout d'un certain temps, de se rendre compte de la cause de l'état défectueux d'une marchandise quelconque.

Ce sont ces deux raisons qui, probablement, ont conduit le législateur à donner la règle ci-dessus : savoir, faire varier le délai et son point de départ avec la nature du vice, tout en tenant compte des usages locaux.

Il y a une exception à cette règle : elle concerne la vente et l'échange des animaux domestiques, qui sont régis par des lois spéciales, établissant un délai préfixe. Dans tous les autres cas, la loi laisse au juge du fond le pouvoir d'apprécier le délai et d'en fixer le point de départ et la durée ¹.

D'après le texte de l'article 1648, il semblerait que le juge fût obligé de respecter les usages du lieu où le contrat est passé. En réalité, il lui est extrêmement facile d'enfreindre ces usages, en s'appuyant sur la faculté qui lui est donnée par la loi d'apprécier la nature du vice. En effet, il peut toujours alléguer que, malgré le délai fixé par l'usage, il n'était pas possible au demandeur de découvrir le vice et d'intenter son action dans ce délai, en raison de la nature du vice.

Ce principe est affirmé dans de nombreux arrêts. Le délai fixé par l'usage ne s'impose pas d'une façon catégorique au juge, qui peut donner une plus grande extension au délai sus-énoncé en tenant compte de la nature du vice.

Ce délai doit être bref. Sa durée et son point de départ sont fixés par le juge du fait, qui tient compte du caractère du vice et de l'usage des lieux. Sa décision est souveraine ; la jurisprudence l'a toujours affirmé ².

D'ailleurs la jurisprudence, en matière de délai, a évolué. L'arrêt de Montpellier, que nous avons déjà cité, du 23 février 1807, à défaut d'usage des lieux, fixait le point de départ pour le délai au jour du contrat, et sa durée à six mois à partir de cette date. C'était le principe admis dans l'ancien droit. Mais il fut écarté par un arrêt de la Cour de Lyon ³, d'après lequel le délai ne peut commencer à courir qu'à partir du moment où les vices ont été signalés et con-

1. S. 1836-2-555.

2. Cass., Ch. Civ., 27 juin 1887. — S. 87-1-31.

3. Lyon.

nus, et sa durée déterminée par le juge, à défaut d'usage. C'est cette thèse qu'affirma la Cour de Cassation dans son arrêt du 16 novembre 1853¹ : « Le délai ne saurait commencer à courir que du jour de la révélation des vices cachés. Le cas prévu par l'article 1648 doit être assimilé à l'erreur où a été l'acquéreur de la chose vendue par rapport aux vices cachés et qu'ainsi ce n'est pas du jour de la vente que l'action courait pour la restitution du prix, mais du jour seulement de la révélation des vices cachés ». La fixation du bref délai est abandonnée à l'appréciation du juge du fait.

Dans cet arrêt la Cour de Cassation semble faire triompher le principe d'équité « *Contra non valentem agere...* » en assimilant le cas de garantie pour vices cachés à l'erreur, dans laquelle le délai ne court qu'à dater du jour où elle est connue.

Mais la Chambre Civile de la Cour de Cassation a rejeté formellement cette manière de voir². Elle repousse l'assimilation faite par la Chambre des Requêtes en 1853, du point de départ du délai pour l'exercice de l'action en garantie pour vices cachés avec le point de départ de l'action en nullité pour erreur, c'est-à-dire la date de la connaissance de l'erreur. La Chambre Civile, elle, ne pose pas de principe absolu, et répugne à toute idée de systématisation. Elle laisse aux Tribunaux le pouvoir discrétionnaire d'apprécier, dans chaque espèce, et la durée du délai, et son point de départ. Dans l'appréciation du délai, les juges doivent s'inspirer des faits, des circonstances de la cause et de l'esprit de l'article 1648. D'ailleurs, la thèse de la Chambre Civile est conforme à l'esprit comme à la lettre de cet article 1648, qui n'a pas

1. Cass., Req., 16 nov. 1853. — D. 1853-1-322.

2. Cass., Ch. Civ., 23 août 1865. — D. 1865-1-261.

voulu poser un principe général. Remarquons que cette solution est plus conforme à l'équité et consacre un principe plus large, car le juge du fond peut apprécier dans chaque cas les circonstances qui militent en faveur d'un délai plus ou moins étendu¹.

Quant à l'objection tirée de l'arbitraire du juge, qui favoriserait une partie au détriment de l'autre, nous croyons qu'on y attache une importance qu'elle n'a pas. De plus, la Cour de Cassation serait toujours juge de la question de durée, si le juge du fond repoussait l'exception présentée par le vendeur de la tardivité de la demande, sans motiver son rejet.

Laurent ne partageait pas l'opinion émise par la Chambre Civile et pensait qu'il était plus équitable de fixer le point de départ au jour de la découverte du vice, et se ralliait ainsi à la décision de la Chambre des Requêtes. Certaines Cours d'appel avaient suivi cette dernière. » Il est conforme à la raison comme à l'équité de prendre pour point de départ de l'action en garantie la découverte du vice rédhibitoire, aucune disposition de la loi ne déroge en cette matière au principe posé en l'article 1304 »². La Cour de Paris persiste dans cette manière de voir, puisqu'après ce premier arrêt de 1867, nous trouvons la même théorie soutenue en 1867³. La Cour de Chambéry statue dans le même sens le 12 juin 1875⁴. Nouvel arrêt de la Cour de Paris le 24 février 1882, qui continue à assigner pour point de départ au délai la découverte du vice. Sa décision est infirmée par la Cour de Cassation chambre civile : « Le pouvoir souve-

1. Trib. Com. de Nantes, 5 mars 1869. — D. 1869-3-93.

2. Paris, 30 juil. 1867. — D. 1867-2-228.

3. Paris, 16 fév. 1876. — Arrêt précité.

4. Chambéry, 12 juin 1875. — S. 1877-2-106.

rain des juges du fond à cet égard s'étend à la fixation du point de départ, soit du jour de la vente ou du moins celui de la tradition, soit même celui de la découverte du vice, « mais » ils ne peuvent décider, en droit, que le point de départ ne peut être que le jour de la découverte du vice caché et faire de ce principe erroné la base unique de leur décision »¹. D'ailleurs, la Chambre des Requêtes de cette même Cour avait précisé et confirmé la thèse de la Chambre civile, en déclarant que ce qui est défendu aux juges du fond, c'est uniquement d'affirmer que le délai ne peut commencer à courir que du jour de la révélation du vice, mais qu'ils ont le pouvoir absolu de dire qu'étant donné les circonstances, la nature du vice et les difficultés que l'acquéreur avait à constater ce vice, le délai, en l'espèce ne pouvait commencer à courir qu'à dater du jour où le vice a été connu². Nous croyons utile d'indiquer ci-dessous les termes de cet arrêt : « Attendu que le pourvoi se fonde sur ce que l'arrêt attaqué aurait fait partir le bref délai imparti à l'acheteur par l'article 1648 sus-visé pour l'exercice de son action, du jour seulement où il aurait découvert le vice caché de la chose à lui vendue ; Attendu que la Cour d'Aix... statuant ensuite au fond par l'arrêt attaqué, elle a déclaré, non que le délai imparti par l'article 1648 ne pouvait courir que du jour de la découverte du vice caché ; mais que, dans l'espèce, tant en raison de la nature spéciale de la machine que du temps qui avait été nécessaire aux frères Ellul pour procéder à son installation et des difficultés que présentait la constatation des vices de construction qui l'affectaient, on ne pouvait pas dire que le délai légal avait été outrepassé, qu'en

1. Cass., Ch. Civ., 12 nov. 1884. — D. 1884-1-358.

2. Cass., Req., 25 oct. 1886. — S. 1886-1-470.

statuant ainsi la Cour d'Aix n'a pu violer l'article 1648 visé ci-dessus, et que sa décision s'est trouvée dûment motivée. Rejette... » Cette thèse désormais a prévalu, aussi bien en jurisprudence qu'en doctrine.

L'acquéreur doit être diligent dans l'exercice de l'action en garantie. Il doit le faire dans un *bref* délai. Cette notion est relative et peut varier avec chaque espèce. La décision du juge est absolument souveraine¹. Il peut, dans certain cas, repousser l'action intentée quelques mois après la conclusion du contrat, comme il peut la recevoir dix ou quinze ans après la vente². Le juge tient compte de la diligence apportée par l'acquéreur pour formuler sa demande, et aussi de sa bonne ou de sa mauvaise foi. Ainsi, il a été jugé qu'en cas de vente de tuiles avec garantie de non gelé-vité, l'acquéreur est recevable à intenter son action jusqu'à ce qu'il ait pu constater les effets du froid sur les tuiles, délai qui pouvait être long³.

De même, la Cour de Chambéry a admis le recours d'un acquéreur auquel on voulait opposer la tardivité de sa demande, en déclarant que le fait par l'acquéreur d'avoir appelé le vendeur à visiter la marchandise, d'avoir corres-pondu avec lui pour l'amener à accepter la résiliation de la vente, ne constituait pas un retard⁴.

Ce pouvoir souverain du juge du fond est reconnu par la totalité de la jurisprudence, qui s'exprime le plus souvent par les mêmes formules. La décision du juge échappe au

1. Cass., Req., 15 juil. 1897. — Arrêt précité.

2. Paris, 16 fév. 1876. — Arrêt précité.

3. Caen, 5 mai 1922. — D. 1923-2-102.

4. Chambéry, 12 juin 1875. — S. 1877-2-106.

contrôle de la Cour de Cassation, car il s'agit d'une question de fait et non d'un point de droit.

Le délai est une question de fond et non de forme, en ce sens que celui qui exerce tardivement l'action en garantie perd son droit même à garantie et ne rencontre pas seulement un obstacle momentanée à la réussite de sa demande¹. Il n'est donc pas nécessaire que l'exception tirée de la tardivité soit invoquée *in limine litis*, le défendeur pourrait l'invoquer pour la première fois en appel. Le juge ne peut soulever cette exception d'office, en cas de silence du défendeur, car ce n'est pas une question d'ordre public.

En outre, il faut remarquer que l'action doit être « intentée » dans les délais. Un procès-verbal de constatation ne suffit pas².

Le délai est le même qu'il s'agisse de l'action principale intentée par l'acquéreur ou de l'action récursoire, que ce dernier pourrait avoir contre son propre vendeur, lorsqu'il a été lui-même actionné par le sous-acquéreur. En effet, la loi n'accorde pas un délai spécial pour l'exercice de l'action récursoire³.

Il arrive fréquemment, en pratique, en ce qui concerne la vente de certains objets : montre, appareil de T. S. F., que le vendeur garantisse l'objet vendu pendant un délai déterminé : un an, cinq ans, etc. Ce délai vient-il remplacer le délai ordinaire, ou se superpose-t-il à lui ? La réponse à cette question dépend des circonstances, qui seront souverainement appréciées par le juge, mais le plus souvent, le vendeur ne sera tenu que pour la durée fixée au contrat.

La garantie elle-même pouvant être supprimée, *a for-*

1. Cass., Req., 7 fév. 1872. — D. 1872-1-129.

2. Cass., Ch. Civ., 18 mars 1933. — S. 1933-1-277.

3. Cass., Ch. Civ. 18 mars 1933 et Cass. Req., 7 fév. 1872.

tiori, le délai peut-il être étendu ou abrégé par des conventions particulières. La convention peut être générale, et dans ce cas, le délai conventionnel se substitue entièrement au délai légal. Si, au contraire, elle ne concerne que certains vices déterminés, c'est le délai légal qui jouera pour tous les autres vices non compris dans la clause. Ces conventions s'imposent au juge qui ne peut pas, lorsqu'un vice prévu se révèle dans le délai conventionnel, rejeter celui-ci et lui substituer le délai légal. Une décision de la Chambre Civile de la Cour de Cassation affirme cette solution : « La
« clause restrictive de garantie pour un délai déterminé et
« limitant la garantie aux avaries résultant de défauts
« reconnus dans les matériaux employés, s'impose aux juges
« du fond, qui ne peuvent pas s'éloigner de la commune
« intention des parties. En conséquence, il ne peut pas dire
« quand une avarie s'est produite dans le délai conven-
« tionnel, que cette clause a produit tout son effet et doit
« céder la place à la garantie de droit commun. S'il mécon-
« naît la clause, son jugement tombe sous la censure de la
« Cour de Cassation¹. »

Il doit de plus se conformer à l'usage commercial ou industriel du lieu pour interpréter la clause conventionnelle, quelle que soit la nature du vice. C'est une différence considérable avec le délai légal pour lequel le juge peut, lorsque la nature du vice le lui permet, aller à l'encontre d'un usage local fixant un délai. Il a été jugé qu'une clause de garantie, limitée à une année de fabrication, pour une machine utilisée dans l'industrie sucrière, s'entendait, suivant l'usage de la région, d'une année de campagne sucrière, qui dure cinq mois².

1. Cass., Ch. Civ., 20 déc. 1887. — D. 1889-1-79.

2. Amiens, 5 juin 1873.

Comme nous l'avons indiqué au début de cette section, le bref délai s'impose en raison de la nécessité, d'une part, d'assurer la sécurité des transactions commerciales et de ne pas laisser trop longtemps incertain le sort d'un contrat, et d'autre part, afin de pouvoir établir avec certitude l'époque de la naissance du vice et le rôle qu'il a joué.

Mais le système adopté par l'article 1648 ne va pas sans présenter quelques inconvénients : en effet, le débiteur pourra, même après un très long temps être tenu à garantie, ce qui peut se concilier avec l'équité, mais se trouve en opposition avec les exigences commerciales, qui voudraient que le délai soit déterminé avec précision.

Aussi voyons-nous les Codes plus récents adopter des systèmes différents du droit français.

Le Code italien (art. 1505) accorde pour intenter l'action en garantie un délai d'un an pour les immeubles et de trois mois pour les meubles. Le Code espagnol (art. 1490) fixe le même délai pour les immeubles et pour les meubles : il est de six mois à compter de la délivrance de la chose vendue.

En Allemagne, le délai pour intenter l'action est de six mois pour les meubles, à compter de la livraison, et d'un an pour les immeubles, à compter de la délivrance. Ce délai peut être allongé par des stipulations contractuelles (art. 477). De plus, pour interrompre la prescription, il n'est pas nécessaire d'intenter l'action. Il suffit que l'acheteur demande en justice une admission de preuve, c'est-à-dire qu'il signifie au vendeur l'existence des défauts. Ce système du délai présente une certaine utilité quant à la sécurité qu'il fait régner dans le commerce, en rassurant les parties sur le sort du contrat dans un délai nettement déterminé, et dans sa durée, et dans son point de départ. Mais il peut sacrifier l'intérêt légitime de l'acheteur dans le cas où le vice se révélerait tardivement.

Le Code des Obligations suisse (art. 210) accorde une année à l'acheteur, à compter de la livraison, pour demander l'action en garantie (sauf clause conventionnelle, ou dol du vendeur). Et même l'acheteur pourra intenter l'action plus d'un an après la livraison si, dans le courant de cette année, il a signifié au vendeur les défauts de la chose : cette signification équivaut à une interruption de prescription.

Enfin, nous trouvons une exigence supplémentaire dans le projet de Code des Obligations franco-italien, qui dispose, dans l'article 372 : « L'acheteur est obligé de dénoncer au
« vendeur les vices cachés dans les 60 jours de la décou-
« verte. L'action doit être intentée dans les six mois de la
« livraison s'il s'agit de meubles et dans l'année s'il s'agit
« d'immeubles. » L'acheteur qui voudra intenter l'action en garantie est donc obligé de prévenir le débiteur de la garantie de l'intention qu'il a de faire valoir son droit, et ce, dans un délai beaucoup plus bref que celui dont il dispose pour exercer l'action elle-même.

SECTION IV. — De la preuve.

La preuve est le procédé juridique par lequel le demandeur essaie de prouver la véracité de ses prétentions. Le rôle de la preuve est d'une importance capitale, car celui qui possède un droit, mais ne peut en établir la preuve, est démuné de tout recours en justice. Tout individu qui allègue un droit doit en apporter la preuve. C'est l'éternelle règle de procédure : « *actori incumbit probatio* ». Il est donc nécessaire que l'acquéreur, qui prétend que l'objet du contrat présente un vice, prouve que toutes les conditions nécessaires à l'existence de la garantie sont réalisées, c'est-à-dire, la gravité du vice, son caractère occulte, l'antériorité de l'existence du vice à la date

de la conclusion du contrat. Il n'a pas à prouver son ignorance du vice. Cette charge incombe au défendeur, si ce dernier cherche à s'appuyer sur la prétendue connaissance du vice par l'acheteur pour repousser sa demande.

Il en va autrement en matière de vente et d'échange d'animaux domestiques, régis par les lois des 20 mai 1838 et 2 août 1884. Lorsque le vice se déclare dans le délai imparti par la loi ou par l'usage, il y a une présomption que le vice existait lors de la vente. L'acquéreur aura seulement à prouver que le vice résulte d'un des cas énumérés dans la loi.

L'acquéreur n'a pas à prouver la bonne ou la mauvaise foi de son vendeur pour faire recevoir son action, car, comme nous l'avons vu, la garantie existe, même si le vendeur est de bonne foi. Cette preuve ne sera requise qu'au cas où le demandeur veut obtenir des dommages-intérêts. C'est à celui qui allègue la mauvaise foi de l'autre partie à en établir la preuve, car la bonne foi est toujours présumée (art. 2268). Il prouvera ses prétentions conformément aux règles de droit commun en matière de preuve. Le demandeur doit établir l'identité de la chose viciée dont il se plaint avec la chose objet du contrat. Si, pour une raison quelconque cette identification n'est plus possible, l'action en garantie doit être repoussée.

En ce qui concerne la vente de graines, qui ne germent pas par suite des vices cachés dont elles sont affectées, l'acheteur doit démontrer que cette non germination des graines provient uniquement des vices propres à la chose. Cette preuve sera administrée par tous les moyens, puisqu'il s'agit d'un fait. Il pourra démontrer son allégation par comparaison avec d'autres champs de même nature que celui qui a été ensemencé avec les dites graines (même terrain,

même exposition). Si dans ces champs la graine de provenance différente a germé, on sera à peu près certain que la non germination, pour le champ considéré, n'est pas due à des raisons climatiques, mais qu'elle est bien le résultat d'un défaut propre des graines.

En somme, ce sont toutes les règles de droit commun qui s'appliqueront. De même en ce qui concerne le tribunal compétent. Nous pensons qu'il est inutile de traiter de ces questions en détail ici, et nous renvoyons aux ouvrages de procédure.

SECTION V. — Des fins de non recevoir.

Dans certains cas, le bénéficiaire de la garantie perd le choix entre les deux actions et ne peut plus exercer que l'une d'elles : c'est la perte de l'option. Dans d'autres cas, plus graves, il ne peut plus exercer aucune action : c'est la perte de la garantie. Ces cas sont nombreux et constituent autant de fins de non recevoir.

Ces fins de non recevoir peuvent résulter, soit de la volonté réfléchie de l'acquéreur, soit de sa négligence, soit d'un cas fortuit.

Il est certain que l'acquéreur qui peut, au moment de la conclusion du contrat, renoncer à la garantie, peut également le faire après la révélation des vices. Cette renonciation peut être expresse ou tacite. Il ne faut pas confondre la clause de non garantie avec la renonciation à l'action provenant de la garantie pour vices cachés. La première suppose que le vice n'était pas encore révélé ; dans la seconde le vice existe.

La renonciation expresse ne soulève aucune difficulté. Par contre, la renonciation tacite peut donner lieu à des diver-

gences de vices. Il faut étudier les faits qui sont considérés comme impliquant renonciation tacite, et ceux qui ne peuvent être considérés comme tels.

Dans le premier cas, nous trouvons l'aliénation, par l'acquéreur, de la chose dont il avait eu connaissance des vices avant la revente. On peut croire que cet acquéreur a renoncé à la garantie et accepté le risque du défaut caché, puisqu'il a aliéné l'objet sans s'être au préalable retourné contre son propre vendeur. La seconde vente opérée, l'acquéreur primitif perd tout recours contre son auteur, même dans le cas où il serait actionné par le sous-acquéreur. La jurisprudence va même plus loin et considère comme renonciation tacite le fait, par l'acquéreur, d'essayer de revendre l'objet, même si aucune vente n'en suit. Les pourparlers qu'il a entamés pour ce faire prouvent qu'il a renoncé à la garantie.

La même solution doit être admise si l'acquéreur, au lieu d'aliéner la chose, la greève de droits réels au profit de tiers, par exemple s'il consent une hypothèque, un nantissement.

S'il a aliéné la chose avant la découverte du vice, il conserve son recours contre son vendeur. Il ne peut exercer que l'action estimatoire, puisqu'il n'est pas en état de restituer la chose au vendeur. A moins qu'il ne soit lui-même actionné en réhabilitation par le sous-acquéreur, la chose devant alors revenir en sa possession, il pourra intenter la réhabilitation à l'égard du vendeur primitif.

De même si le locataire connaît le vice et le supporte un certain temps sans se plaindre, son silence équivaut à une renonciation tacite. Il lui est impossible d'inquiéter ensuite son bailleur, même si la personne à laquelle il a sous-loué veut se prévaloir de la garantie¹. Un arrêt de la Cour de

 1. Bruxelles, 29 juil. 1879. — Pasirisie. 1880-2-335

Bruxelles a décidé que le locataire n'était pas recevable dans sa demande, s'il avait attendu quatre années pour se plaindre de l'existence de punaises dans l'immeuble¹.

Cependant un certain nombre de faits ne sont pas considérés par la jurisprudence comme constituant une fin de non recevoir. Ainsi, la réception de la marchandise par l'acheteur, s'il adresse ensuite la réclamation au vendeur, même si le vice n'affecte qu'une partie des marchandises²; — la consommation partielle, surtout si le vice ne s'annonce que par la consommation³; — la réception de la marchandise et le paiement du prix⁴; — l'acceptation d'une partie des choses vendues, si les choses vendues sont divisibles et livrables séparément⁵; — la réception de la marchandise si elle n'est pas de qualité loyale et marchande et si elle est restée identifiable⁶; — la réception des marchandises, quand le vice ne se révèle que lorsque le rendement en densité des betteraves est connu⁷; — le labourage d'un terrain ensemencé (quand les graines n'ont pas levé), si le vendeur a consenti au labourage⁸; — la réception d'une marchandise dont la gravité des vices n'était ni assez apparente, ni assez caractérisée au moment de la livraison, pour être aperçue par un acheteur non pourvu de connaissances scientifiques⁹.

Ce sont toujours des cas d'espèces où le juge appréciera

1. Nancy, 26 juin 1895. — D. 96-2-367.
2. Rouen, 28 avril 1858. — D. 1859-2-133.
3. Paris, 18 mars 1870. — Arrêt précité.
4. Chambéry, 12 juin 1875. — Arrêt précité.
5. Orléans, 11 août 1880. — Arrêt précité.
6. Bordeaux, 11 janv. 1888. — Arrêt précité.
7. Cass., Req., 15 juil. 1897. — D. 1898-1-247.
8. Rouen, 22 mai 1886. — S. 1888-2-166.
9. Cass., Req., 26 déc. 1906. — D. 1907-1-279.

si le bénéficiaire de la garantie est de bonne foi quand il intente sa demande.

Certaines fins de non recevoir sont le résultat de l'imprudence du bénéficiaire. Ainsi, la transformation de la chose, qui ne permet plus de savoir à quel moment le vice a pu naître. « L'action en garantie est irrecevable après l'écoulement de dix mois si la marchandise vendue ne peut être identifiée de façon certaines¹... »

Mais le fait le plus fréquent sera la tardivité de la demande. En effet, la loi veut que l'action soit exercée dans un bref délai. Il faut donc que l'acquéreur soit diligent et qu'il intente l'action le plus rapidement possible. Ce laps de temps est apprécié par le juge, qui peut repousser la demande s'il estime qu'elle est tardive. La tardivité de l'action en garantie est, comme nous l'avons vu, « une question de fond qui éteint l'action et non une question de forme relative à l'instance² ».

Une dernière fin de non recevoir que nous devons signaler est la perte fortuite de la chose viciée, par exemple l'incendie d'un immeuble. Le cas fortuit est un risque à la charge du propriétaire. Mais si la chose a péri par suite du vice propre, dont elle était atteinte, la perte doit être supportée par le vendeur, qui sera responsable à l'égard de l'acheteur. Si, au contraire, la chose viciée périt, non par suite de ses défauts occultes, mais par suite de circonstances fortuites, l'acheteur en supporte la charge « Res perit domino ». La question qui se pose alors est celle de savoir si l'acheteur peut demander une diminution de prix correspondant à la moins-value, que présentait la chose en raison du vice qui l'affectait, ou même l'action rédhibitoire, puisque aussi bien,

1. Paris, 13 juin 1923. — *Gaz. Palais*, 1923, 2^e sem., p. 427.

2. Chambéry, 12 juin 1875. — Arrêt précité.

si la chose n'avait pas péri, l'acquéreur aurait pu obtenir, soit la diminution du prix, soit la réhabilitation du contrat. L'article 1647 dispose : « Si la chose qui avait des vices a péri par suite de sa mauvaise qualité, la perte est pour le vendeur, qui sera tenu envers l'acheteur à la restitution du prix, et aux autres dédommagements expliqués dans les deux articles précédents. Mais la perte arrivée par cas fortuit sera pour le compte de l'acheteur. » Il refuse donc l'action à l'acheteur. En cela il a rompu avec la tradition du droit romain et de l'ancien droit, qui reconnaissaient à l'acquéreur, la faculté soit d'obtenir une réduction du prix équivalente à la dépréciation de valeur de la chose occasionnée par la révélation du vice, soit la réhabilitation du contrat.

Les rédacteurs du Code Civil ont fait cette innovation pour éviter la multiplication des procès, que n'auraient pas manqué d'introduire les acheteurs mécontents de la perte de la chose et cela d'autant plus qu'ils auraient eu l'espoir de faire accepter certains vices qu'on ne pourrait contrôler puisque la chose a disparu. Mais il est certain que si l'acheteur avait déjà introduit sa demande et qu'elle fût recevable au jour de la perte de la chose, il est juste que l'action lui soit accordée.

Ce système du Code Civil, qui rejette la demande lorsqu'il y a perte fortuite, nous paraît sacrifier les intérêts de l'acheteur pour une raison de preuve qu'il lui semble trop difficile de pouvoir administrer après la perte de la chose. Mais on peut objecter que la charge de la preuve incombant à l'acheteur, il serait plus équitable, pensons-nous, de lui permettre de tenter sa chance en réunissant les preuves dont il pourrait disposer ou qu'il aurait pu se ménager avant la disparition de l'objet. Ayant déjà à supporter la perte de la chose, il devrait pouvoir en atténuer la rigueur, en se faisant restituer la partie du prix qu'il a indûment versée au vendeur,

ou obtenir la résolution du contrat en restituant au vendeur la valeur de la chose viciée. D'ailleurs, le principe qui était adopté en droit romain et suivi dans l'ancien droit français « est le seul qui soit conforme au caractère de la rédhibition ; elle est fondée sur ce fait que le vendeur a promis garantie des vices existant au jour de la tradition ; du moment que ces vices existent à ce jour, il doit la garantie spéciale à laquelle il s'est engagé¹ ».

Quand la chose viciée périt par la faute de l'acquéreur, il est forclos dans son action en garantie, mais il aurait été préférable que cette perte ne constituât pas une fin de non recevoir et qu'il pût demander au vendeur la réduction du prix représentant la diminution de valeur subie par la chose à raison des défauts, ou même intenter l'action rédhibitoire.

Ce cas n'est pas expressément prévu par le Code, mais il va sans dire que l'article 1647, qui met la perte fortuite à la charge de l'acheteur, doit lui être appliqué. Dans l'ancien droit, de même que la perte fortuite, le dépérissement de la chose par la faute de l'acheteur, n'excluait pas son recours en garantie.

Cette solution est adoptée par le projet de Code des Obligations franco-italien de 1927, dans son article 371 : « La perte ou la détérioration de la chose, même par cas fortuit, ne met pas obstacle à l'exercice, par l'acheteur, des actions qui lui sont données par l'article 368. »

Le Code italien dans son article 1504 reproduit à peu près le texte de l'article 1647 et n'autorise pas l'acheteur à agir en diminution de prix en cas de perte fortuite. Par contre, le Code espagnol (art. 1488) déclare : « Si la chose viciée périt par cas fortuit ou faute de l'acheteur, celui-ci a droit à la

1. Cf. Raymond SALEILLES. *Essai d'une théorie générale de l'obligation d'après le projet de Code Civil allemand*, p. 232.

stitution de la différence entre le prix payé et la valeur réelle de la chose viciée. »

Quelques fins de non recevoir sont spéciales aux droits suisse et polonais. L'article 201 du Code des Obligations suisse repousse la prétention de l'acheteur, s'il a négligé de signaler les vices de la chose au vendeur dès leur découverte, car il est alors considéré comme ayant accepté la chose.

L'article 324 du Code polonais dispose qu'il y a fin de non recevoir lorsque l'acheteur n'avertit pas le vendeur :

1° Dans le mois qui suit la découverte du vice;

2° Dans le mois qui suit le délai pendant lequel il aurait pu découvrir le vice, dans le cas où il est d'usage de vérifier l'état des marchandises.

Il n'est pas nécessaire, pour qu'il conserve l'action en garantie, qu'il intente l'action. Il lui suffit d'avertir le vendeur par télégramme ou par écrit. Et même, il ne sera pas déchu s'il ignore l'adresse de ce vendeur ou si celui-ci est de mauvaise foi.

En droit allemand, le vendeur peut mettre l'acheteur en demeure de fixer son choix dans un certain délai qu'il lui indique. Passé ce délai, l'acheteur perdra l'action en rédhibition (art. 466). Enfin s'il y a eu spécification de la chose et que le vice ne s'est déclaré qu'au moment de la spécification, la garantie pourra s'appliquer (art. 467).

Nous trouvons dans ces différents droits étrangers des solutions intéressantes et souvent plus équitables que celles qui sont adoptées par le Code Civil français.

CHAPITRE II

LES EFFETS DE LA GARANTIE POUR VICES CACHÉS

Les effets attachés à la garantie varient suivant l'action intentée par le bénéficiaire et suivant la bonne ou la mauvaise foi du débiteur de la garantie.

Suivant l'action intentée par le bénéficiaire, tout d'abord. L'article 1644 lui donne en effet le choix « de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts ». Si la chose défectueuse ne présente plus aucune utilité pour lui, il intentera l'action rédhibitoire. Il se bornera à l'action estimatoire, s'il préfère conserver la chose et se contenter d'une diminution du prix. L'action rédhibitoire aura pour effet d'anéantir le contrat et de remettre les parties dans l'état antérieur. Cette résiliation produit un effet rétroactif (sauf en matière de bail). Les parties sont censées n'avoir jamais été unies par le lien contractuel.

SECTION I. — L'action rédhibitoire.

Nous allons voir quels sont les effets attachés à l'action rédhibitoire dans les différents contrats, en commençant par les contrats translatifs de propriété, puis les contrats conférant seulement un droit de jouissance ou de préférence.

Dans la vente, il résulte, à la suite de l'action rédhibitoire, que le prix payé par l'acheteur au vendeur se trouvera sans cause entre les mains de ce dernier. Il sera tenu de le restituer, ainsi que les intérêts, au taux légal, depuis le jour du paiement.

De son côté, l'acheteur devra rendre au vendeur la chose viciée, en même temps que les accessoires et fruits qu'il aurait perçus, ainsi que les accroissements naturels de la chose. Mais il arrive fréquemment que le juge fait la compensation entre les intérêts dus et les fruits perçus.

Si l'acheteur a fait des dépenses sur la chose, il obtiendra du vendeur le remboursement des dépenses nécessaires et la plus-value pour les dépenses utiles. Mais les impenses voluptuaires ne lui sont pas remboursées. C'est l'application pure et simple des règles de droit commun.

L'acheteur qui a consenti sur la chose des droits réels en faveur de tiers, peut-il néanmoins exercer l'action rédhibitoire ? Nous trouvons la doctrine assez divisée sur ce point.

Aubry et Rau déclarent qu'il est nécessaire que l'acheteur dégrève l'immeuble des droits réels consentis par lui, avant d'intenter l'action, car c'est par ses actes personnels qu'il se trouve dans l'impossibilité de restituer la chose telle qu'elle se trouvait. Charlin soutient la même opinion¹ : l'acheteur n'aura que l'action en diminution de prix s'il ne parvient pas à désintéresser ses créanciers hypothécaires, car il ne peut, de sa propre volonté, détruire les droits qu'il a accordés. Ces auteurs veulent protéger le crédit hypothécaire, et déclarent que si la résolution détruit rétroactivement tous les droits réels consentis sur la chose, il ne faut pas accorder ici cette action à l'acheteur.

1. CHARLIN, thèse 1895. *De la garantie à raison des vices cachés en matière de vente en droit romain et en droit français.*

D'après Troplong « la résolution prononcée par suite de l'action rédhibitoire produit cet effet remarquable que, quoiqu'elle résolve le contrat depuis le commencement, néanmoins, elle n'efface pas les charges et hypothèques nées sur l'immeuble, *medio tempore*, avant la résolution. » La raison en est, dit-il, « qu'il dépend de la volonté de l'acheteur de résoudre le contrat par l'action rédhibitoire, et qu'ainsi la résolution s'opérant *ex causa voluntaria*, ne doit pas porter préjudice aux droits dont l'acheteur a investi les tiers¹ ».

On peut opposer à l'opinion soutenue par Aubry et Rau et Charlin que l'exercice de l'action rédhibitoire n'est pas un fait de pure volonté de la part de l'acheteur. Il est vrai que l'acheteur a le choix entre deux actions. En optant pour l'action rédhibitoire, il anéantira les droits des tiers. Cette solution peut préjudicier à la sécurité du crédit hypothécaire, mais c'est une conséquence forcée d'un principe général du droit français, à savoir : l'effet rétroactif de la résolution. Pour éviter cet effet rétroactif, il faudrait un texte spécial, qui n'existe pas. De plus, on ne peut blâmer l'acheteur d'avoir grevé la chose de droits réels, puis d'actionner le vendeur en rédhibition, car il ignorait, lors de la constitution de ces droits, l'existence des vices. Et le contraindre à l'action estimatoire serait peut-être l'obliger à conserver une chose dont il ne peut tirer aucun usage.

On peut encore objecter que si l'on doit refuser ici à l'acheteur l'action rédhibitoire, il faudra agir de même chaque fois qu'un individu aura le choix entre plusieurs actions, dont l'action résolutoire, par exemple en cas de déficit notable ou excédant d'un vingtième la contenance déclarée ; le cas où l'acheteur est évincé d'une partie notable ; quand il existe des

* 1. LAROMBIÈRE. *Théorie pratique des Obligations ou Commentaire des articles 1101 à 1386 du C. C.*, t. III, n° 104 et suiv.

servitudes non apparentes et non déclarées ; en cas de rescission pour lésion. Or, si la loi donne à un individu plusieurs moyens pour agir, elle le laisse absolument libre de son choix. Elle ne lui aurait pas donné telle action si elle ne voulait pas qu'il l'exerce.

Quant à la thèse de Troplong, on peut lui objecter que l'article 1183 admet la rétroactivité pour tous les cas de résolution, et ne distingue pas qu'elle soit volontaire ou non, et n'exclut pas l'anéantissement du droit des tiers de cette rétroactivité.

Nous concluons donc avec Baudry Lancantinerie et Saignat, que le dégrèvement préalable des droits réels n'est pas nécessaire pour l'exercice de l'action rédhibitoire.

C'est la solution que donne Larombière : « De ce que le
« demandeur en résolution aurait consenti des aliénations
« partielles de la chose qu'il a reçue, ou de ce qu'il aurait
« constitué sur elle au profit des tiers des droits d'hypo-
« thèque, de servitude, ou autres droits réels, il ne s'ensuit
« aucune fin de non recevoir contre son action... Il n'y a,
« en effet, de sa part, aucune renonciation à l'exercice de
« l'action résolutoire... Les aliénations s'évanouissent par
« l'effet de la résolution¹. »

En cas d'action rédhibitoire, l'acheteur doit restituer la chose. Cependant, si la chose a péri, en totalité ou en partie, par suite du vice dont elle était atteinte, l'acheteur sera libéré en restituant ce qui reste de la chose : s'il n'y a plus rien, il n'aura rien à restituer. Ainsi, l'acheteur de graines pour semences qui n'ont pas germé, malgré la résolution de la vente prononcée en sa faveur, et la restitution du prix, n'aura

1. LAROMBIÈRE. Ouvrage précité.

rien à restituer¹. Si une marchandise a été confisquée et détruite sur l'ordre du juge, comme étant gâtée et nuisible, c'est au vendeur, garant du vice, à supposer la perte². Mais nous avons vu que la perte provenant soit d'un cas fortuit, soit de la faute de l'acheteur ne permet pas à ce dernier d'initier une action contre le vendeur.

L'objet du contrat pouvait comprendre une chose principale et des accessoires, si les défauts cachés affectent la chose principale, l'action s'étendra au contrat tout entier avec les accessoires. Si, au contraire, les vices n'affectent que les accessoires, la réhabilitation sera limitée à eux seuls. Quand les deux choses sont également principales, et que l'une soit seule viciée, on résoud néanmoins le contrat pour le tout.

Quand la chose viciée a fait l'objet de plusieurs livraisons successives, l'action réhabilitatoire doit porter sur chaque livraison séparément, à moins qu'il n'ait été stipulé que toutes les livraisons constituent un tout indivisible³. L'action deviendra indivisible si l'objet du contrat est lui-même indivisible, conformément aux articles 1217 et 1218.

Dans l'échange, l'action réhabilitatoire aura pour effet d'obliger le coéchangiste à restituer à l'autre partie la chose avec ses accessoires et les fruits qu'elle a pu produire. Si, entre temps, le copermutant a aliéné la chose au profit d'un tiers, cette aliénation tombera comme ayant été faite *a non domino*, et l'objet devra être restitué à son propriétaire. S'il y avait prescription acquisitive au profit du tiers, celui-ci pourrait s'en prévaloir et refuser de rendre l'objet.

En matière d'apport en nature à une société, la réhabili-

1. Cass., 22 mars 1853. — Arrêt précité.

2. Liège, 2 fév. 1856. — Pasierisie, 1856-2 376.

3. Colmar, 19 janv. 1869. — D. 1871-2-7.

tion entraînera non seulement la résolution du contrat d'apport, mais aussi la nullité de la société quand cet apport constituait un élément fondamental pour la formation de la société. De même pour la transaction, la rente viagère, l'action rédhibitoire aura pour effet d'annuler la convention intervenue. Dans le prêt de consommation, elle permettra de rendre la marchandise viciée au prêteur et l'emprunteur sera ainsi libéré de l'obligation qu'il assumait de restituer à l'échéance, des marchandises saines.

L'action rédhibitoire dans le contrat de bail prend le nom de résiliation. Le contrat est anéanti pour l'avenir seulement, puisqu'il ne peut pas y avoir d'effet rétroactif en matière de bail. L'article 1721 ne parle que de l'action en indemnité accordée au locataire. Cette rédaction a permis à certains auteurs de dire que l'action rédhibitoire n'était pas possible ici. Cette interprétation est tout à fait erronée, car rien ne prouve que les rédacteurs du Code Civil ont voulu rompre avec la tradition qui accordait autrefois au locataire ces deux actions. De plus, l'article 1721 n'est qu'une application de la garantie pour vices cachés en général, et la majorité de la doctrine et la totalité de la jurisprudence reconnaissent au locataire le droit d'intenter l'une ou l'autre des deux actions. Mais l'action en résiliation n'est accordée que si le vice est intolérable et empêche l'usage normal. S'il pouvait être réparé, le locataire ne serait admis à demander la résiliation que si le bailleur, sollicité de faire disparaître le vice, s'y refuse. Quand il s'agit d'un bail illicite, il va de soi qu'il ne peut engendrer aucune action en garantie.

En matière d'hypothèque, de gage, d'antichrèse, l'action rédhibitoire aboutit à contraindre le débiteur à rembourser sa dette puisque la garantie qui avait conduit le créancier à accorder sa confiance au débiteur n'existe plus.

SECTION II. — L'action estimatoire.

Cette action consiste en une simple diminution du prix payé : le contrat reste valable.

Si l'acquéreur juge que la chose peut lui être utile, malgré les défauts cachés qui l'affectent, il se contentera de poursuivre son vendeur par l'action estimatoire.

Cette réduction sera évaluée par expert. On tiendra compte de la valeur réelle de la chose affectée de vices à l'époque du contrat. Rationnellement, trois procédés de calcul peuvent être employés pour cette évaluation : le premier consiste à restituer à l'acquéreur la diminution exacte de valeur que la chose a subie. Supposons que la chose saine vaille 1.000 francs, et que, par suite des vices sa valeur ne soit plus que de 800 francs : on remboursera 200 francs au demandeur. Si celui-ci avait acquis la chose pour un prix inférieur à son prix d'estimation en tant que chose saine, tant mieux pour lui : il en gardera le bénéfice. D'après le second procédé, la diminution consiste dans la différence entre le prix payé et la valeur vraie que la chose devait avoir en tenant compte du vice. Et pour reprendre l'exemple ci-dessus, nous dirons que l'objet valant 1.000 francs avant d'être atteint de vice, 800 francs seulement par suite de cette défectuosité, mais n'ayant été payé que 950 francs par l'acquéreur, celui-ci ne touchera que 150 francs.

Enfin, dans le troisième procédé, on retranche du prix une part proportionnelle à la diminution de valeur de la chose, calculée d'après la valeur vraie. On dira que la chose ayant perdu par suite des vices le cinquième de sa valeur, c'est une restitution équivalente de prix qui sera effectuée. C'est cette dernière solution que l'on adopte en droit

allemand, comme étant la plus logique et la plus loyale.

Dans l'échange, l'apport en nature à une société, la transaction, le contrat de rente viagère, l'action estimatoire aboutira au versement d'un complément de valeur, soit en espèces, soit en nature. Pour l'hypothèque, le gage et l'antichrèse, elle se traduira par un supplément de garantie. Dans le prêt à usage, le dépôt et le transport, l'action en garantie consistera en une réparation du dommage causé, et, dans le bail, en une réduction du loyer.

Dans tous les cas, en droit français, l'expertise est le moyen le plus souvent employé pour apprécier la diminution de valeur de la chose. Cependant l'expertise ne s'impose pas au tribunal, et s'il estime posséder les éléments d'appréciation suffisants, il peut fixer lui-même le nouveau prix.

Etendue de la responsabilité du débiteur de la garantie.

La responsabilité du débiteur de la garantie suivant qu'il est de bonne ou de mauvaise foi. Il est juste de faire une différence entre celui qui, connaissant les vices ne les a pas déclarés, et celui qui a contracté en pensant que la chose était saine. L'article 1645 s'inspire de cette idée : « Si le vendeur connaissait les vices de la chose, il est tenu, outre la restitution du prix qu'il en a reçu, de tous les dommages et intérêts envers l'acheteur. Alors que l'article 1646 déclare : « Si le vendeur ignorait les vices de la chose, il « ne sera tenu qu'à la restitution du prix, et à rembourser « à l'acquéreur les frais occasionnés par la vente. »

Le vendeur qui connaissait les vices et n'en a pas averti l'acheteur est donc tenu à des dommages-intérêts. Le même principe s'applique à tout débiteur de la garantie. La bonne ou la mauvaise foi de ce dernier, qui n'a aucune influence

sur l'existence même de la garantie reprend son importance, quand il s'agit de mesurer sa responsabilité envers l'acheteur.

Ces dommages-intérêts comprennent à la fois le préjudice souffert par l'acheteur et le bénéfice dont il aura été privé à raison de la défectuosité de la chose. Mais il est certain, conformément au droit commun, que le vendeur n'aura à indemniser l'acquéreur que pour ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention (art. 1151). Quand à l'article 1150. « Le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts, qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée », nous croyons qu'il ne trouve pas son application ici. Il dispose que les dommages-intérêts sont limités à ce qui a été prévu au contrat, sauf s'il y a dol du débiteur. Or, en l'espèce, le vendeur est réputé de mauvaise foi, et nous pensons que la mauvaise foi ne diffère guère du dol dans ses effets. Donc, l'article 1150 est à écarter. Il ne peut jouer qu'en matière de bail, où le bailleur, comme nous le verrons plus loin, peut être tenu à des dommages-intérêts envers le locataire, bien qu'il soit de bonne foi.

Ainsi, l'arrêt de Cassation, Requêtes 20 octobre 1926¹ décide que le locataire, qui a déposé des marchandises dans un appartement destiné à l'habitation, contrairement aux stipulations du contrat de bail, ne peut pas demander au bailleur des dommages-intérêts par suite d'un incendie, favorisé par la gaine unitaire des cheminées (vice de construction) et qui occasionna la destruction de ces marchandises.

1. Cass., Req., 20 oct. 1926. — S. 1937-1-54.

Le vendeur de bonne foi n'est tenu qu'à la restitution du prix, au paiement des intérêts légaux¹ et aux frais occasionnés par la vente. L'interprétation de cette expression finale de l'article 1646 a donné lieu à une controverse ardente, qui n'a pas encore pris fin de nos jours. La majorité de la doctrine estime que par « frais occasionnés par la vente » il faut entendre les sommes que l'acheteur a été amené à déboursier pour la réalisation de la première vente. Ils comprendraient les frais d'actes, honoraires de notaire, enregistrement, etc...².

Laurent déclare : « La perte que souffre l'acheteur est celle du prix qu'il a payé et des frais. S'il a souffert d'autres pertes et que les dommages-intérêts soient prévus, l'acheteur pourra les réclamer³. »

Par contre, Guillouard estime que le vendeur « doit rembourser à l'acheteur les frais de toute nature que la vente lui a occasionnés, le rendre indemne de toutes les conséquences de la vente ». Il refuse le gain dont a pu être privé l'acheteur⁴.

C'est l'interprétation que donne la jurisprudence à ce texte de l'article 1646. D'après elle, cette expression englobe toutes les dépenses que l'acheteur a été obligé d'effectuer en raison du contrat de vente qu'il a passé avec le vendeur, qu'il s'agisse des frais du premier contrat, ou des frais d'autres contrats que l'acheteur a pu conclure relativement à cette chose, et même des condamnations dont il a été

1. Cass., Req., 13 mars 1877. — D. 1877-1-323.

2. Cf. BAUDRY LACANTINERIE et SAIGNAT. *De la Vente et de l'Echange*, 3^e éd., p. 456.

3. LAURENT. *Principes de droit civil*, 3^e éd., t. XXIV, p. 290.

4. GUILLOUARD. *Traité de la Vente et de l'Echange*, Paris 1890, t. I, p. 478.

l'objet par suite d'un accident survenu à raison de la chose¹. Elle aboutit ainsi à donner à l'acquéreur des dommages-intérêts pour le préjudice subi. La bonne foi du vendeur lui évite de payer le bénéfice manqué de l'acquéreur, mais non la perte subie². Le vendeur doit indemniser le locataire de l'acquéreur de la perte de jouissance et du préjudice qu'il a subis³. Les dommages-intérêts comprennent les dépenses faites pour l'enlèvement de la chose défectueuse et son remplacement par des choses saines⁴, les frais de réensemencement, quand les graines n'ont pas germé⁵ et même, nous l'avons vu, du montant des condamnations prononcées à l'occasion de la chose. Cette notion de réparation est donc largement entendue par la jurisprudence.

Traditionnellement, depuis l'ancien droit, le fabricant qui vend la chose de son art et le marchand professionnel, sont assimilés au vendeur de mauvaise foi. Ils sont tenus en vertu de la profession sociale qu'ils exercent, de connaître les choses, objet de leur profession et de n'exposer au public que celles qui sont bonnes et susceptibles d'être utilisées de façon convenable⁶.

Dès 1848, nous trouvons un arrêt déclarant qu'une marchandise ne renfermant pas les qualités expressément promises, bien que mises en vente par un marchand professionnel, ce marchand devait être assimilé à un vendeur de mauvaise foi⁷. Plus récemment, un arrêt de la Chambre

1. Cass., Req., 21 oct. 1925. — D. 1926-1-9.

2. Cass., Req., 29 juin 1847. — S. 1848-1-705.

3. Cass., 16 nov. 1853. — Arrêt précité.

4. Cass., Req. — S. 1859-1-336.

5. Amiens, 16 janv. 1862. — S. 1862-2-156.

6. Aix, 4 janv. 1872. — D. 1873-2-55.

7. D. 1848-1-705.

des Requêtes¹ condamne un mécanicien de *profession* à des dommages-intérêts, non seulement pour le préjudice subi, mais même pour le gain manqué, envers l'acheteur, malgré sa bonne foi.

Une distinction a cependant été faite par la jurisprudence en cette matière depuis l'arrêt de la Cour d'Amiens du 16 janvier 1862, qui a déclaré que le vendeur professionnel ne devait être assimilé au vendeur de mauvaise foi que pour les choses qu'il est en son pouvoir de vérifier, mais pour les choses naturelles, comme les graines, dont on ne peut pas connaître leur aptitude à germer, il sera assimilé à un vendeur ordinaire, de bonne foi. Dans ce cas, il sera tenu au remboursement du prix, aux frais de réensemencement, qui sont des frais occasionnés par la vente, mais ne sera pas tenu à des dommages-intérêts².

La résolution de la vente doit, autant que possible, remettre l'acheteur dans le même état que si le contrat n'eût pas existé. Il est donc légitime que si des dommages-intérêts ne lui sont pas alloués en raison de la privation d'avantages ou de bénéfices qu'il pouvait légitimement espérer, il soit du moins indemnisé des dépenses qu'il a faites relativement à ce contrat³. Et sous cette appellation de « frais occasionnés par la vente » la jurisprudence aboutit à accorder à l'acheteur des dommages-intérêts déguisés pour le préjudice souffert.

L'acquéreur peut, outre ces deux actions, exercer l'action en réparation du vice, si celui-ci n'est pas irrémédiable⁴ et si la réparation n'est pas trop onéreuse pour le vendeur.

1. Cass., Req., 10 mai 1909. — D. 1912-1-16.

2. Amiens, 16 janv. 1862. — S. 1862-2-156.

3. Cass., Req., 21 oct. 1925. — S. 1925-1-198 et note de M. JOSSERAND.

4. Amiens, 5 juin 1875. — S. 1876-2-225.

Sinon, le vendeur ne pourrait être astreint par le juge à l'effectuer, car on lui imposerait une garantie supérieure à celle qui résulterait de l'une des actions édilitiennes. Si l'acheteur fait effectuer les réparations pour le compte du vendeur, celles-ci devront être évaluées par expert et lui être remboursées.

Si l'objet vendu est hors du commerce, l'acheteur aura en plus en nullité, qui dure trente ans, à moins que le vendeur ne soit responsable d'un délit, auquel cas l'action civile ayant même durée, que l'action pénale durera trois ans seulement.

De plus, en matière de choses de genre, il faut distinguer suivant les marchandises livrées. Si elles sont de même type que celles promises, mais inférieures à la qualité loyale et marchande, l'acquéreur a l'action en garantie, et peut obliger le vendeur à lui délivrer d'autres marchandises, mais ne peut exercer l'action en dommages-intérêts, contrairement à l'opinion soutenue par MM. Planiol et Ripert. D'après ces auteurs, l'acheteur peut réclamer une autre marchandise, et si le vendeur ne s'exécute pas, intenter l'action en dommages-intérêts. Mais cette thèse, très juste et très logique en apparence, conduirait à mettre à néant l'institution de la garantie pour vices cachés, qui ne recevrait plus en la matière aucune application. C'est pourquoi, la jurisprudence, dans ce cas, refuse l'action en inexécution et admet seulement l'action en garantie, laissant à l'acheteur la possibilité de réclamer d'autres marchandises, s'il le préfère.

Mais si la marchandise objet de la livraison est d'un autre type que celui convenu, l'acheteur possède, outre les actions édilitiennes, l'action en inexécution. On peut dire, en effet, que le vendeur, qui livre une chose tellement différente de celle stipulée, ne respecte pas son engagement.

Nous croyons donc que, toutes les fois que l'exécution en nature est possible, l'acheteur pourra contraindre le vendeur à substituer à la fourniture qui a été faite, des marchandises correspondant aux clauses du contrat, l'action en dommages-intérêts ne devant jouer que lorsque l'exécution en nature n'est plus possible.

La distinction établie en matière de vente entre le vendeur de bonne foi et le vendeur de mauvaise foi, et qui doit, sauf exception expresse, s'étendre, croyons-nous, à tous les contrats, n'est pas admise par la jurisprudence en matière de bail. Elle affirme que l'article 1721 ne permet pas d'étendre cette distinction au contrat de bail pour plusieurs raisons : d'abord parce que le second alinéa de cet article, qui constitue la sanction du premier alinéa, ne mentionne pas la nécessité pour le bailleur, de connaître le vice, alors que le premier alinéa dit formellement que le bailleur est tenu à garantie, qu'il ignore ou non le vice de la chose. A son avis cette rédaction est intentionnelle.

De plus, l'une des obligations essentielles du bailleur est d'assurer au locataire la pleine et entière jouissance des lieux loués. Qu'il soit de bonne ou de mauvaise foi, il sera tenu de dommages-intérêts envers le locataire, si celui-ci a éprouvé des dommages à raison des vices :

« Des dommages-intérêts peuvent être accordés au pre-
« neur, à raison de la perte qui résulte pour lui des vices
« ou défauts de la chose louée, sans distinction du cas où
« ces vices étaient connus du bailleur et de celui où il les
« ignorait. La distinction établie sur ce point en matière de
« vente, n'est pas applicable au bail. Et ces dommages-
« intérêts peuvent être fixés, non seulement d'après les
« pertes résultant directement des vices de la chose, mais
« encore d'après les dépenses occasionnées par suite et

« comme conséquence de la résiliation du bail prononcée
« sur la demande du preneur¹. »

Cette thèse est soutenue et motivée dans nombre d'arrêtés postérieurs, et notamment dans un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 22 mars 1872 : « Le sens du texte de l'article 1721
« est clair et précis. Ses deux dispositions, qui se relient
« entre elles ne sont pas séparables. La distinction établie
« en matière de vente entre l'article 1645 et 1646 n'est pas
« applicable au contrat de bail, car le législateur par la
« clarté et la précision du texte dont il s'est servi manifeste
« nettement son désir d'abandonner le principe de l'ancien
« droit. En plus, la vente diffère sur plusieurs points essen-
« tiels du bail, on ne peut donc pas appliquer les principes
« spéciaux de la vente au louage. D'ailleurs le législateur,
« en ne reproduisant pas dans l'article 1721 les principes
« posés dans les articles 1645 et 1646 du Code Civil, en a
« implicitement repoussé l'application au contrat de
« louage². »

Un jugement du Tribunal de Marseille avait tenté de s'insurger contre la thèse jurisprudentielle en étendant au bail la distinction établie par les articles 1645 et 1646 en matière de vente. Il motivait son jugement en s'appuyant sur le droit romain, l'ancien droit et l'autorité de la doctrine. Mais cette décision fut infirmée par la Cour d'Aix, qui a ramené le tribunal dissident dans les voies tracées par la Cour suprême³.

Peut-on justifier rationnellement la manière de voir de la

1. Cass., Ch. Civ., 30 mai 1837. — S. 1837-1-602.

2. Bordeaux, 22 mars 1872. — S. 1872-2-432. Dans le même sens : Cass., Req., 29 janv. 1872. — D. 1872-1-123 ; — Cass., Req., 23 juin 1874. — S. 1875-1-120 ; — Cass., Req., 21 juil. 1888. — D. 1-104 ; — Paris, 24 fév. 1894. — D. 1895-2-24 ; — Paris, 4 juil. 1895. — D. 1896-2-171.

3. Aix, 5 janv. 1877. — D. 1878-2-94.

jurisprudence sur ce point? Du côté des textes, l'article 1721 n'a pas de prétention de reproduire l'ensemble des règles qui doivent s'appliquer en matière de garantie. C'est un principe sur lequel jurisprudence et doctrine sont d'accord. Les textes qui visent la garantie en tant que principe général sont au chapitre de la vente et on doit s'y référer pour tous les autres contrats, sauf si des règles spéciales sont prévues pour l'un d'eux. Or, peut-on dire que l'article 1721 constitue une disposition spéciale concernant le bail?

MM. Baudry Lacantinerie et Wahl¹ justifient l'opinion de la jurisprudence, à laquelle ils se rallient, en montrant la différence entre l'obligation du vendeur et celle du bailleur. « Le vendeur est tenu de livrer, le bailleur est tenu de faire jouir¹. » Si la jouissance n'est pas complète, il a commis une faute, car il aurait dû veiller à ce que le preneur pût jouir de la chose louée.

Cet argument ne nous paraît pas convaincant. Ce n'est pas du fait que le bailleur est tenu à une obligation successive, alors que le vendeur se libère de la sienne par une seule opération, qu'on peut établir une responsabilité différente pour chacun d'eux. En effet, si l'on déclare que la jouissance n'est pas parfaite si la chose est viciée, alors que le bailleur ignorait les vices, de même on doit dire que, dans la vente, l'exécution n'est pas parfaite s'il y a eu livraison d'une chose viciée. Il s'ensuit que la responsabilité est identique dans les deux cas. Comme il existe, à juste titre, un texte qui atténue la responsabilité du vendeur s'il ignore les vices, cette mesure devrait s'appliquer à tous les contrats. L'article 1721 ne nous paraît pas formuler une exception à ce principe.

1. BAUDRY LACANTINERIE et WAHL. *Contrat de Louage*, 3^e éd., t. I, p. 223.

Traditionnellement, la distinction énoncée par les articles 1645 et 1646 s'appliquait en matière de bail, et le législateur de 1804 n'a certainement pas voulu innover sur ce point. D'ailleurs s'il avait voulu l'exclure, il se serait exprimé d'une manière plus catégorique. Rationnellement, il ne devrait pas exister de différence entre la responsabilité du vendeur et celle du bailleur, quand ils sont l'un et l'autre de bonne foi.

Mais alors comment justifier l'attitude adoptée par la jurisprudence, qui, depuis fort longtemps, admet que l'article 1721 constitue une exception au principe?

Serait-il possible d'assimiler aux dommages-intérêts alloués au locataire, le remboursement par le vendeur de bonne foi des « frais occasionnés par la vente » en cas d'exercice de de l'action rédhibitoire, qui ont pour résultat de faire sortir l'acheteur indemne de l'opération? En réalité, ils constituent de véritables dommages-intérêts venant compenser l'intérêt négatif qu'aurait eu l'acheteur à ne pas contracter. Les situations sont identiques tant qu'il s'agira de verser au locataire des dommages-intérêts pour le préjudice subi. Mais là cesse la comparaison. Lorsque le locataire réclamera une indemnité pour le gain manqué, il n'y a plus rien d'assimilable aux dommages-intérêts versés par le vendeur de bonne foi.

La jurisprudence a donc interprété d'une façon extensive le texte de l'article 1721, et même d'une façon excessive, puisqu'elle ne permet pas au bailleur de prouver qu'il n'a commis aucune faute. Il serait équitable, pensons-nous, de permettre au bailleur de dégager sa responsabilité en prouvant qu'il n'y a pas faute de sa part. C'est la solution adoptée, comme nous allons le voir par le Code Civil italien, et reproduite dans le projet de Code des Obligations franco-italien.

Tous les effets que nous avons rencontrés, en droit français, en matière de garantie, se retrouvent, avec quelques différences dans les codes étrangers voisins.

Partout la garantie s'exerce au moyen des deux actions : rédhibitoire et estimatoire. Le bénéficiaire possède, en outre, le droit de réclamer des dommages-intérêts s'il y a dol du vendeur ou qualités expressément garantie (art. 463 du C. C. allemand, 205 du C. C. suisse, 309 et 310 du Code des Obligations de Pologne, 1502 et 1503 du C. C. italien, 369 et 370 du projet de Code des Obligations franco-italien).

L'étendue de la responsabilité du vendeur est un peu différente de celle prévue au C. C. français, dans les Codes suisse (art. 208) et polonais (art. 337 al. 2) : le vendeur est toujours tenu de tous les dommages-intérêts, à moins qu'il ne prouve qu'il n'y a pas faute de sa part.

Mais c'est en matière de bail que nous trouvons dans les législations étrangères des différences un peu plus accentuées : Le C. C. allemand (art. 537 à 541) édicte les règles suivantes : Le locataire a le droit, au cas de perte partielle ou totale de jouissance, de ne pas payer son loyer ou de n'en payer qu'une partie. S'il avait payé, il pourrait demander des dommages-intérêts pour inexécution.

Le Code des Obligations polonais (art. 375) est calqué sur le Code allemand. Il reproduit les mêmes règles, mais il ne permet de réclamer des dommages-intérêts pour inexécution en cas de paiement du loyer, que pendant les six mois qui suivent le paiement, ou les six mois qui suivent la découverte du vice, quand il a payé avant la révélation.

Le Code suisse (art. 258) prévoit l'obligation pour le bailleur d'indemniser le locataire du préjudice éprouvé.

Enfin, le Code italien (art. 1577) adopte le système français avec ce tempérament que le bailleur peut repousser

l'action en dommages-intérêts intentée par le locataire en démontrant qu'il n'a commis aucune faute. Le projet de Code des Obligations franco-italien va plus loin encore (art. 423) en permettant au bailleur d'échapper aux dommages-intérêts en prouvant qu'il ignorait les vices. C'est une mesure très favorable au bailleur, qui ne sera ainsi tenu que d'une responsabilité atténuée. Il bénéficiera de la distinction établie en matière de vente par les articles 1645 et 1646. En conséquence, s'il est de bonne foi, il ne sera jamais tenu à des dommages-intérêts, quelle que soit l'action en garantie intentée par le locataire.

Nous avons ainsi analysé, d'une façon aussi complète que possible, les effets produits par l'action en garantie : action rédhibitoire, action estimatoire, action en dommages-intérêts, action en réparation du vice. Il nous reste, dans une troisième et dernière partie, à essayer de dégager la nature juridique de l'institution que nous étudions.

TROISIÈME PARTIE

DU FONDEMENT JURIDIQUE DE LA GARANTIE POUR VICES CACHÉS

Nous avons vu, dans les deux parties précédentes, dans quelles conditions la garantie peut jouer, et les effets qu'elle produit.

Nous allons maintenant entreprendre l'étude du fondement juridique de cette institution, c'est-à-dire rechercher sa base, sa raison d'être et le principe de droit dont elle découle.

Ce problème, malgré l'importance pratique qu'il présente, n'a pas en France, à notre connaissance, fait l'objet d'une étude approfondie. L'immense majorité des auteurs français se bornent à dire d'une façon très succincte, à la suite de Pothier, que la garantie pour vices cachés repose sur l'obligation qu'assume le vendeur de faire avoir utilement la chose à l'acheteur.

En Allemagne, au contraire, cette question a été vivement débattue et étudiée, surtout lors des travaux préparatoires du Code Civil allemand à 1900.

Cette question a une grande importance pratique. La solution de ce problème délimite le champ d'application de la garantie. Celui-ci se trouvera plus étroit, si on considère la garantie comme une institution *sui generis*, et, au contraire, beaucoup plus vaste, si on la rattache à une institution

plus générale, dont elle ne constituerait qu'une variante. Dans le premier cas, elle sera strictement limitée aux hypothèses prévues par la loi; dans le second, connaissant le principe dont elle dérive, on pourra l'étendre, par analogie à d'autres situations.

Nous avons pu, grâce à l'ouvrage de Saleilles¹ et à un article de Riccardo Fubini² saisir l'essentiel de la question.

Diverses doctrines ont été émises pour résoudre le problème du fondement juridique de notre institution, dont voici les principales : certains auteurs la rattachent à la théorie de l'erreur; d'autres, la font dériver du principe général de l'équité. Un autre groupe d'auteurs la justifient en faisant appel à l'idée du risque mis à la charge du vendeur. D'autres, enfin, ont conçu une théorie ingénieuse : celle de la présupposition. Un point est à noter, c'est que toutes ces théories ont été étudiées à propos de la vente, mais, la garantie étant une institution générale, on peut étendre leur conception à toute garantie, dans quelque contrat qu'elle s'applique.

En face de ces doctrines, qui ont fait leur apparition au siècle dernier, nous trouvons la théorie classique, préconisée par Pothier, et qui fait reposer la garantie sur le système général de l'inexécution des conventions.

Dans un premier chapitre, nous allons exposer et réfuter les différentes théories ci-dessus, à l'exclusion de celle de l'inexécution, à laquelle nous nous rallions, et que nous exposerons dans le chapitre II.

1. Raymond SALEILLES. *Etude sur la théorie générale de l'obligation d'après le premier projet de C. C. pour l'empire allemand*, 3^e éd., p. 320 et suiv.

2. Riccardo FUBINI. *Nature juridique de la responsabilité du vendeur pour les vices cachés*. Revue trimestrielle de Droit Civil, 1903.

CHAPITRE PREMIER
DES DIFFÉRENTS SYSTÈMES
PROPOSÉS COMME FONDAMENT JURIDIQUE
DE LA GARANTIE POUR VICES CACHÉS

SECTION I. — L'erreur.

Les auteurs, qui assignent pour base à la garantie pour vices cachés la théorie de l'erreur, affirment que l'acheteur qui reçoit une chose viciée est victime d'une erreur. Il a contracté parce qu'il croyait acheter une chose saine. S'il avait su qu'elle fut viciée, il ne l'aurait pas acquise, ou du moins ne l'aurait fait qu'à d'autres conditions. L'acheteur s'est trompé sur les attributs de la chose et le consentement qu'il a donné au contrat est entaché d'erreur. Il doit donc pouvoir, quand il découvre les vices, demander l'annulation du contrat, s'il estime que la chose ne présente pour lui aucun intérêt, ou qu'un intérêt amoindri.

Ce système est assez simple et assez séduisant, du moins en apparence. Il a paru tellement séduisant à ses partisans que ceux-ci ont été jusqu'à dire que le législateur a commis une erreur en édictant des règles spéciales régissant la garantie pour vices cachés. Il aurait pu, à leur sentiment, s'en dispenser et les règles de l'erreur s'appliquant, l'acheteur aurait eu alors un plus long délai pour faire valoir ses droits. Ce système avait été adopté par le Code prussien, qui a subsisté jusqu'à 1900.

Quelles sont les raisons qui peuvent justifier cette thèse? Tout d'abord, il est certain que l'acheteur n'aurait pas conclu le contrat s'il s'était douté des défauts de la chose. De plus, ce système explique à merveille l'une des particularités, qui caractérisent la garantie pour vices cachés, à savoir qu'elle ne peut être invoquée que par l'une des parties exclusivement : celle qui a été victime ou de l'erreur ou du vice caché. L'acheteur qui reçoit une chose viciée peut renoncer à se prévaloir de la garantie, ce qui est l'équivalent d'une confirmation, soit expresse, soit tacite, de la victime du contrat.

Mais des différences considérables existent entre ces deux institutions.

L'acheteur victime d'une erreur reçoit une chose autre que celle qu'il avait en vue. Le vendeur lui transmet bien un objet de même genre, de même nom et de même apparence, mais auquel il manque un ou plusieurs attributs, qui ont déterminé l'acheteur à contracter, et qui sont les éléments formant l'individualité de la chose. En matière de vice caché, l'acquéreur reçoit bien l'objet même qu'il désirait, mais il ne peut pas en tirer les avantages qu'il recherchait, en raison des défauts qui affectent la chose. Cependant, la ligne de démarcation entre les deux institutions est très délicate. Lorsque l'erreur porte sur une qualité subjective, elle aura un champ d'application nettement différencié du vice caché. Par exemple, on achète un tableau uniquement parce qu'il a figuré dans *tel musée*. Si ce tableau n'y a jamais été, il y a erreur sur une qualité substantielle de la chose, mais il n'y a pas vice. Mais quand l'erreur porte sur une qualité matérielle de la chose, par exemple, des chandeliers en bronze argenté, alors que l'acheteur croyait acquérir des chandeliers en argent; une montre qu'on croyait en or et qui n'est qu'en argent plaqué : dira-

t-on ici qu'il y a erreur ou vice? On ne peut pas trancher la question d'une façon générale. Le juge examinera chaque cas et dira s'il y a vice caché ou erreur. Mais il faut remarquer que les deux institutions peuvent cumuler à propos d'un même contrat et l'acquéreur aura alors à sa disposition l'action en garantie et l'action en nullité pour erreur. Cette situation se présentera si la chose est affectée de vice et si l'assentiment de l'acheteur se trouve entaché d'erreur.

D'après ce qui précède, nous pouvons déduire que l'erreur est une notion psychologique, où l'état d'âme de l'acheteur tient la première place. Il est vrai que l'élément psychologique, sans l'absence de la qualité recherchée par l'acheteur dans la chose, est insuffisant pour engendrer l'erreur. Il y a donc une relation entre l'élément matériel et l'élément intellectuel.

En matière de vice, on part de la chose et de ses attributs pour remonter à sa fonction économique, et par suite à l'utilité envisagée par l'acquéreur (utilité habituelle ou conventionnelle). Il y a donc ici encore la jonction entre les deux éléments : matériel et intellectuel avec prédominance du caractère objectif.

La différence essentielle entre les deux institutions réside dans ce fait que l'erreur a un champ d'application propre, toutes les fois que l'acquéreur a envisagé une qualité purement objective de la chose.

✓ L'erreur a trait au *consentement* qu'elle entache de vice. Le vice caché intéresse l'*objet* même du contrat. Il y a donc une différence au point de départ, mais qui n'est pas tellement radicale puisque, nous l'avons vu plus haut, l'élément matériel finit par rejoindre l'élément intellectuel.

L'erreur est une cause de nullité toujours contemporaine

à la formation du contrat. Le vice, qui permet à l'acquéreur de faire résilier le contrat, peut ne se révéler que postérieurement à sa conclusion, mais pour engendrer la garantie, il devra exister au moins en germe au moment de la convention. On ignore dans ce cas ce que deviendra le vice. Il peut, ou disparaître, et alors il n'aura eu aucune influence sur le sort du contrat, ou bien prendre une extension telle qu'il donnera lieu à garantie.

En cas d'erreur, le contrat porte initialement son germe de destruction : il est né annulable. En cas de vice, le contrat est valable. Il pourra seulement être attaqué par la victime.

L'erreur s'applique à toutes les conventions, c'est un principe général. L'erreur, pour être prise en considération, doit être commune aux deux parties, en ce sens que le vendeur doit connaître la qualité essentielle que recherche l'acheteur. Au contraire, en matière de vice, la connaissance que peut en avoir le vendeur est indifférente pour l'existence de la garantie. C'est seulement dans le cas où l'acheteur veut faire un usage spécial de la chose qu'il doit le déclarer, afin d'avoir droit, si l'objet ne lui donne pas satisfaction, à garantie.

Le domaine d'application de la garantie est plus réduit. Quant aux contrats : elle ne joue pas, en principe, dans les actes à titre gratuit, — quant aux cas : ainsi que nous l'avons vu plus haut, l'erreur seule peut justifier la nullité d'un contrat pour absence d'un élément objectif.

Le délai, en cas d'erreur, est fixé par la loi, quant à sa durée et quant à son point de départ. La victime de l'erreur a dix ans pour l'exercice de son action. Le bénéficiaire de la garantie ne jouit que d'un bref délai. En outre, en cas d'erreur, le délai décennal ne commence à courir qu'à dater

de la découverte de l'erreur à l'inverse du délai relatif aux vices cachés, dont le point de départ peut être fixé : soit au jour de la connaissance du vice, soit à la date du contrat, soit à la date de la livraison.

L'erreur aboutit à l'annulation de la convention et peut donner lieu à des dommages-intérêts, mais la victime de l'erreur ne peut pas forcer son co contractant à refaire le contrat sur une autre base. En matière de vices cachés, le bénéficiaire de la garantie peut demander, ou l'annulation du contrat, ou la diminution du prix et la réfection du contrat à son avantage, mais n'a pas droit à des dommages-intérêts, sauf la mauvaise foi du vendeur.

Les mesures protectrices établies par la loi en faveur de la victime de l'erreur sont d'ordre public. On ne peut y renoncer avant la découverte de cette erreur. Nous trouvons une règle différente pour les vices cachés, où le bénéficiaire éventuel de la garantie peut, conventionnellement, renoncer à l'avance à se prévaloir de l'article 1641.

Enfin, une dernière différence en matière de preuve : dans l'erreur, c'est à la victime qu'il appartient de prouver qu'elle ne connaissait pas la chose ; — dans le vice caché, c'est au vendeur, quand l'acheteur a allégué le vice, à démontrer que l'acheteur le connaissait.

Ces différences ne nous permettent donc pas d'assimiler le système établi en matière de vices cachés à celui de l'erreur. Des divergences considérables les séparent : dans leur formation, dans leur champ d'application, comme dans leurs effets.

Il nous faut donc rechercher si une autre institution présente plus d'affinité avec la théorie des vices cachés.

SECTION II. — De l'équité comme fondement juridique
de la garantie pour vices cachés.

Le grand juriste allemand, Ihering¹, justifie la garantie pour vices cachés en la faisant reposer sur le principe supérieur de l'équité. Pour lui, l'équité, qui joue dans le monde moral le rôle joué par l'équilibre dans le monde physique, veut qu'il existe un juste rapport entre les deux prestations fournies, qui devront être de valeur à peu près égales.

Si la chose renferme des vices, cet équilibre est rompu et le vendeur en est responsable, même s'il ignorait les vices. Sa responsabilité consiste dans la faute qu'il commet en vendant une chose qu'il ne connaissait pas, ou qu'il connaissait mal, et qui se révèle insusceptible de convenir à l'emploi auquel on la destinait.

Il faut remarquer que, pour Ihering, la faute du vendeur découle, non pas de stipulations contractuelles elles-mêmes, mais du simple *fait* qu'il a contracté. C'est la « *Culpa in contrahendo* ». Selon lui, le vendeur qui s'engage sans être certain que le contrat peut recevoir une parfaite exécution, est coupable. Il doit s'assurer que la chose qu'il livre est saine et peut répondre à l'usage normal qu'on doit en faire. Cette ignorance de la chose est objective et ne tient pas compte des circonstances particulières dans lesquelles peut se trouver chaque individu. La faute du vendeur est dans *le fait de vendre*.

Cette explication est tout à fait erronée. Elle prend pour point de départ un principe trop vague, qui ne peut fournir aucune précision satisfaisante à l'esprit. Le droit est une

1. IHERING. *Culpa in contrahendo*, trad. Meulenaere.

science qu'il faut préciser pour qu'elle soit claire et compréhensible. L'équité est une notion indispensable en matière morale et juridique, sans laquelle le droit serait un corps sans âme. Mais, il ne faut pas en abuser, comme les philosophes abusent de la notion d'innéisme, en y rattachant tout ce qu'ils n'arrivent pas à expliquer. En philosophie, science éminemment spéculative et abstraite, qui ne reçoit, du moins en métaphysique, aucune application pratique, cet abus ne présente aucun danger. Mais le droit est une science positive, et faire reposer la garantie pour vices cachés sur l'équité n'aboutit à aucune démonstration pratique. L'équité est à la source de toutes les institutions juridiques, cela est l'évidence même. Mais la question n'est pas là ; le problème est de savoir si la garantie pour vices cachés peut être rattachée à un principe de droit plus concret et plus précis. En outre, ce système ne nous dit pas pourquoi l'équité protégera exclusivement l'acheteur, quand la chose renferme des vices, et laissera le vendeur désarmé dans le cas où il aura subi une lésion assez importante. Il n'y a aucune raison pour que l'équité vienne au secours de l'un et ne tienne aucun compte de l'autre. Si elle était le fondement de la garantie, elle devrait jouer aussi bien en faveur de l'acheteur que du vendeur.

S'il est juste de déclarer le vendeur responsable quand il a connu les vices, ou qu'il lui était possible de les déceler — ce qui est réalisable dans certains cas — il est inadmissible qu'on puisse parler de faute imputable au vendeur de bonne foi qui, malgré ses investigations, n'a pu se rendre compte de la qualité vraie de la marchandise vendue. Or, dans bien des cas, il sera impossible au vendeur de savoir si la chose renferme des défauts occultes, surtout à l'époque moderne où les objets circulent rapide-

ment, sont de composition complexe, et souvent vendus par des personnes qui ne les ont pas fabriqués elles-mêmes. Le vice peut exister à l'état embryonnaire à l'époque du contrat et être impossible à découvrir.

De plus, Ihering nous parle d'*ignorance coupable* du vendeur (quand il n'a rien fait pour découvrir le vice, qui aurait pu se révéler) et d'*ignorance excusable* (quand, malgré toutes ses investigations, il n'a pu apercevoir le vice qui se révélera par la suite). Cependant, il affirme que dans les deux cas le vendeur encourt la même responsabilité. Cette distinction est donc inutile. Il aurait dû admettre qu'en cas d'ignorance excusable, la responsabilité du vendeur fut moins étendue.

Nous pouvons en conclure que l'équité est un principe trop général pour qu'on puisse y rattacher directement la garantie pour vices cachés.

SECTION III. — Le risque.

C'est encore un autre auteur allemand, Brinz, qui a donné naissance à cette théorie¹. Après avoir analysé la garantie pour vices cachés en droit romain, il propose son rattachement à la théorie du risque mis à la charge du vendeur.

Le risque est l'événement futur et incertain, qui pourra affecter la chose et en amener la perte totale ou partielle. Cette perte est pour le compte de celui qui est propriétaire de la chose : « *res perit domino* ». Pour Brinz, l'existence de vices équivaut à un risque. Ce risque devant être supporté par le propriétaire, il devrait être exclusivement à la charge de l'acheteur à partir du moment où l'objet tombe en

1. BRINZ. *Lehrbuch der Pandekten*, t. II.

sa propriété. Cependant, les Ediles Curules en ont imputé la charge au vendeur. Cette imputabilité n'a pas pour conséquence d'obliger ce dernier à répondre des vices, c'est-à-dire à payer à l'acheteur une indemnité équivalente au dommage qu'il aurait dû éprouver à raison de ces vices, mais elle consistera tout simplement dans la prise à son compte de la dépréciation subie par la chose par suite de la révélation des vices. Ces deux solutions présentent une différence importante quant à l'étendue de la responsabilité du vendeur. Dans le premier cas, il serait dû à l'acheteur des dommages-intérêts que le vendeur devrait lui verser, et pour le préjudice souffert, et pour le bénéfice manqué. Dans le second cas, son obligation est plus restreinte : elle consistera, soit dans la reprise de la chose et le remboursement du prix à l'acheteur (action rédhibitoire), soit dans l'application de l'action estimatoire, qui aura pour effet de réduire le prix. Il faut remarquer que cette solution ne s'applique que lorsque le vendeur est de bonne foi. Dans le cas contraire, il sera toujours passible de dommages-intérêts.

Cette théorie explique les deux actions édilitiennes : l'action rédhibitoire, en ce qu'elle permet à l'acheteur de restituer la chose viciée et de se faire rembourser le prix payé. La chose retournant au vendeur, c'est lui qui en supportera les risques ; — et l'action estimatoire, qui lui est donnée comme « l'équivalent de la première » le risque à la charge du vendeur, consistera dans la restitution d'une partie du prix à l'acheteur.

Cette faculté exceptionnelle dont dispose l'acheteur est contraire à la logique et à la notion que nous avons des contrats, qui ne peuvent être conclus et détruits que par le concours de deux volontés. C'est une raison d'ordre pratique qui a amené les Édiles à adopter cette solution en permet-

tant à l'acheteur de modifier le contrat et de se faire restituer une partie du prix, si les défauts n'enlèvent pas à la chose toute son utilité.

L'objet étant transféré à l'acheteur à la suite du contrat de vente, pourquoi les Édiles ont-ils, malgré cela, déclaré le vendeur responsable? Le vendeur ne s'est-il pas libéré de l'obligation qui lui incombait en livrant la chose qu'il s'était engagé à fournir? Si cette obligation était remplie, il n'y aurait aucune raison de le rendre responsable des vices.

La solution donnée par les Édiles ne peut s'expliquer que par cette idée très simple, à savoir : le vendeur ne s'est pas entièrement acquitté de l'obligation qu'il avait assumée, en livrant une chose viciée, insusceptible de convenir à l'usage auquel on la destinait.

Nous sommes alors ramenés à la théorie de l'inexécution, que Brinz n'admet pas comme justifiant la garantie pour vices cachés. Avant de passer à cette théorie, nous allons exposer un système original, conçu par un juriste allemand, Windscheid, auquel il donne le nom de « présupposition ».

SECTION IV. — De la présupposition.

Cette théorie un peu particulière de Windscheid¹, qui explique le fondement de la garantie pour vices cachés par la présupposition, est exposée dans l'article de M. Riccardo Fubini² dont nous nous inspirons.

La présupposition signifie que tout individu au moment de contracter, suppose que l'objet qu'il désire acquérir possède telle ou telle qualité, dont l'existence est nécessaire au

1. WINDSCHEID. *Die Lehre R von der Voraussetzung*. Dusseldorf, 1850.

2. RICCARDO FUBINI. — Article précité.

but pratique pour lequel il achète cette chose. Cette qualité est peut être le motif déterminant de son engagement envers le vendeur, car à côté du but générique poursuivi par le contractant (acquisition de la chose), celui-ci poursuit des buts concrets qu'il espère atteindre au moyen du but principal : désir d'utiliser la chose pour tel besoin.

La présupposition constituerait une sorte de modalité qui affecterait l'efficacité naturelle d'une convention. Si ces qualités présupposées se trouvent dans l'objet, le contrat est parfait et l'acheteur n'a pas à réclamer. Si, au contraire, elles font défaut, la base de l'engagement de l'acheteur se trouve en quelque sorte ébranlée, le but qu'il poursuit ne sera pas atteint et il pourra attaquer le contrat. Il est légitime en effet que la loi attribue un effet juridique aux présuppositions de l'acheteur, déçu par l'impossibilité où il se trouve de réaliser les buts poursuivis.

Il ne faut pas confondre la présupposition avec la cause. La cause joue un rôle bien plus considérable dans la formation du contrat. Elle en est un des éléments indispensables et son absence empêche le contrat de naître (art. 1131). Elle a un champ d'application plus vaste, car on trouve la notion de cause dans tous les contrats.

La présupposition doit avoir un effet moins radical. En effet, si les conditions présupposées ne sont pas remplies, le contrat est cependant valable, mais l'acheteur a le droit de le faire disparaître ou d'en demander la reconstruction sur d'autres bases. Quant à son domaine, il est limité aux contrats dans lesquels la garantie peut s'appliquer.

La présupposition diffère du terme et de la condition. Le terme est un événement futur et certain. La condition est un événement futur et incertain. La présupposition est un événement actuel et certain, car elle existe au moment du

contrat. Terme et condition peuvent être suspensifs ou extinctifs. La comparaison ici ne peut se faire qu'avec ces modalités prises avec leur caractère extinctif.

Elle se rapproche du terme extinctif, en ce qu'elle est une modalité certaine, mais elle en diffère par son caractère concomitant à la formation du contrat, alors que le terme ne se réalisera que plus tard. A l'arrivée du terme, le contrat valable jusqu'alors cesse d'exister. Mais cet anéantissement n'a d'effet que pour l'avenir. En cas de présupposition, le contrat ne sera annulable que si la présupposition n'est pas réalisée.

La présupposition diffère de la condition résolutoire par les caractères à la fois futur et incertain de cette dernière. Le contrat conditionnel est valable jusqu'à l'arrivée de la condition. Sa réalisation entraîne la destruction du contrat avec effet rétroactif. « Celui qui contracte conditionnellement le fait parce qu'il n'est pas sûr de remplir le but auquel il tend et subordonne l'effet de sa déclaration à l'existence de circonstances déterminées; tandis qu'il en est autrement en cas de présupposition, parce qu'il présuppose que ces circonstances sont inhérentes au contrat auquel sa déclaration se réfère¹. »

Si la présupposition n'est pas réalisée, l'acheteur pourra demander, soit la rédition, soit la modification du contrat, mais ne peut en aucun cas demander des dommages-intérêts au vendeur de bonne foi, contrairement à la condition résolutoire, où le vendeur peut être tenu à des dommages-intérêts, si la condition résolutoire se produit, en raison de l'inexécution du contrat (art. 1184).

Cette modalité que nous étudions pourrait être, soit

1. Riccardo FUBINI. Article précité p. 314.

expresse, soit tacite. Dans le premier cas, elle serait plus large, résulte d'une mesure de prudence de l'acheteur quand il s'agit de l'usage normal de la chose, ou d'une mesure nécessaire, s'il désire lui donner une destination spéciale. Quand il s'agit de l'usage normal, le vendeur est censé connaître les qualités présupposées de l'acheteur, puisqu'elles sont les mêmes pour tout acquéreur en général. Il n'est pas indispensable que le vendeur ait connu ces qualités, il suffit qu'il ait pu s'en rendre compte. La preuve de la présupposition n'incombe pas à l'acheteur, si elle se réfère à des qualités que la chose possède communément. Ainsi, l'acquéreur d'un poste de T. S. F. n'a pas à prouver qu'il avait présupposé que cet appareil était sélectif, sonore, etc..., car ce sont des conditions qui doivent s'y trouver normalement.

Ce système a fait l'objet d'une critique assez vive de la part d'un autre auteur allemand Lenel, qui montre le danger d'une telle théorie, accordant trop de valeur à la volonté d'un contractant et risquant de compromettre la sécurité des transactions commerciales. Elle est contraire à la bonne foi, car elle permettrait à une des parties d'introduire une sorte de condition résolutoire et d'anéantir ou de modifier à son seul gré, l'effet d'une convention que l'autre contractant jugeait définitive et dont il attendait un résultat déterminé. Ainsi, le vendeur d'une maison, d'une machine, qui croyait de bonne foi que la vente était parfaite et qu'il pouvait disposer du prix, se trouve obligé de restituer tout ou partie de la somme reçue, si l'acheteur prétend qu'il n'a pas trouvé dans la maison ou dans la machine, les qualités qu'il attendait.

Or, ces présuppositions sont un élément subjectif, pense-t-il. Le vendeur serait donc à la merci d'un acheteur capricieux qui, mécontent d'une acquisition désavantageuse,

fera valoir tous les arguments qui lui sembleront susceptibles d'entraîner l'annulation ou la modification de son contrat. On arriverait par là à sanctionner un simple *motif*, auquel la loi n'attache aucun effet de droit. De plus, il objecte que l'acheteur, qui doute de l'existence des conditions envisagées par lui, a un moyen bien simple d'en avertir le co-contractant : c'est d'insérer une stipulation au contrat et d'en faire une condition de validité de l'opération. Il n'y a plus alors ni arbitraire ni fantaisie, les deux parties sachant à quoi s'en tenir. Lenel déclare ne pas apercevoir l'utilité de cette théorie qui, sans avantages pratiques, présente cet inconvénient d'apporter une entrave au commerce.

Ces objections sont cependant plus spécieuses que réelles. Elles ne résistent pas à un examen sérieux.

Tout d'abord, il ne suffit pas que l'acheteur allègue la présupposition de certaines qualités pour réussir dans sa demande : il faut encore qu'il prouve ses prétentions. Toutefois, il n'a pas à prouver qu'il n'aurait pas acheté s'il avait connu les vices, il suffit qu'il démontre leur existence. Ses allégations ne peuvent être prises en considération que si elles ont été portées à la connaissance du vendeur ou si celui-ci a eu la possibilité de les connaître. Si par suite de sa négligence, ou de son inexpérience, ou du défaut d'habileté moyenne qui est requise dans les affaires, il a ignoré les vices, tant pis pour lui. Il ne peut s'en prendre qu'à lui-même. La bonne foi du vendeur, qu'invoque Lenel pour repousser la présupposition, ne peut jouer ici, car « la bonne foi n'est protégée que si elle agit conformément à la loi¹ ». Le vendeur ne peut s'en prévaloir que s'il a pris toutes les précautions voulues pour assurer le maintien du contrat.

1. Riccardo FUBINI. Article précité, p. 320.

En outre, le juge apprécie si les qualités indiquées par l'acheteur peuvent constituer une présupposition ou non. Le danger n'existe donc pas de ce côté.

Obliger l'acheteur à stipuler au contrat toutes les qualités qu'il désire trouver dans l'objet et en faire autant de conditions résolutoires expresses est une solution trop rigoureuse, qui impliquerait chez l'acheteur une prudence exagérée et ferait du contrat un moule rigide dans lequel serait enfermée la volonté des contractants. Or, nous n'en sommes plus à l'époque des contrats de droit strict; aujourd'hui toute convention doit être interprétée de bonne foi. Les parties ne sont donc pas forcées d'exprimer leurs moindres desiderata avec minutie. La bonne foi veut qu'on tienne compte de leur volonté même non exprimée. Cela est conforme à l'équité et résulte même de la convention.

La théorie de la présupposition explique bien l'action rédhibitoire, car il est normal que le contractant, qui voit détruites les bases sur lesquelles il avait fait reposer son contrat, veuille reprendre sa liberté. L'action estimatoire est toujours justifiée par des considérations d'ordre pratique : il se peut que la chose malgré ses vices présente une telle utilité pour l'acheteur qu'il a plus d'intérêt à maintenir le contrat modifié, qu'à demander son annulation. D'ailleurs, « l'acheteur, en montrant qu'il veut reconstruire le contrat sur d'autres bases et, pour avoir rencontré un vice dans la prestation du vendeur, exiger un changement dans sa contre-prestation, ne fait que prouver le rapport existant entre les deux prestations originaires, et celui qui aurait eu lieu si la connaissance du vice avait permis une exacte évaluation de ces prestations. Sa demande en maintien du contrat montre qu'il lui est possible d'atteindre le but visé par

lui, mais que les moyens ne sont pas proportionnés à ce but¹ ».

Dans d'autres cas, la restitution de la chose peut être impossible (aliénation avant la découverte du vice).

Cette théorie ne peut servir de base à l'action en garantie pour vices cachés. Si elle explique bien les deux actions, elle ne nous montre pas pourquoi le vendeur n'est pas tenu à des dommages-intérêts. Il n'y a aucune utilité à l'ériger en institution indépendante. Elle est incluse dans la théorie de l'inexécution, comme nous allons le voir dans le chapitre suivant.

1. Riccardo FUBINI. Article précité, p. 326.

CHAPITRE II

THÉORIE DE L'INEXÉCUTION COMME FONDEMENT JURIDIQUE DE LA GARANTIE POUR VICES CACHÉS

SECTION I. — Exposé de la théorie et évolution historique de la notion d'exécution.

Nous croyons, pour bien mettre en lumière le problème de la garantie pour vices cachés et mieux analyser la base de l'institution, qu'il est nécessaire de partir d'un exemple concret, car le droit est une science essentiellement pratique.

Une personne qui achète une voiture, une maison, un office (étude de notaire, charge d'agent de change), un paquet d'actions ou d'obligations, ne fait pas ces acquisitions, dans le seul but de pouvoir se dire propriétaire de ceci ou de cela. Elle achète la voiture pour pouvoir circuler; la maison, soit pour l'habiter, soit pour en tirer un revenu en la louant; l'étude pour l'exploiter, en tirer des bénéfices et acquérir un rang social; les actions, pour participer aux chances de gain et exercer les droits y afférant; les obligations pour faire fructifier son argent. C'est là l'évidence même.

Cette constatation nous permet de dire, quand l'acheteur se trouve dans l'impossibilité de tirer de ces objets l'usage qui est de leur nature, qu'il n'y a pas eu pratiquement d'exécution de l'obligation du vendeur. Le droit, qui doit

avant tout se préoccuper des choses pratiques, doit prendre en considération la déception éprouvée par cette personne et lui accorder sa protection.

On objecte à cela que la loi ne doit pas tenir compte des motifs. Mais cette affirmation est trop catégorique. Il faut la serrer de plus près et distinguer entre les motifs purement personnels, par exemple un individu achète une maison, car il croit qu'il a gagné à la loterie nationale, alors que le billet qu'il a entre les mains est faux; ou bien il achète une autre voiture, car il croit que la sienne a été volée; ou bien, il vend sa maison, car il pense quitter la ville, puis des circonstances l'obligent à rester. Dans tous ces cas, le motif qui pousse l'individu à contracter ne peut avoir aucune influence juridique, car il est purement personnel, — sauf si on a fait de ce motif une condition de validité du contrat. Il sera alors considéré comme une modalité contractuelle. Par contre, lorsque les motifs qui ont déterminé l'individu à contracter trouvent leur raison d'être dans la chose même objet du contrat, c'est-à-dire lorsqu'il achète pour employer la chose suivant l'usage normal : habiter ou louer la maison achetée, se servir de la voiture, exploiter l'étude, faire fructifier un capital en achetant des actions ou des obligations, ils sont à prendre en considération. Ils ne sont pas, à vrai dire, accessoires au point de vue pratique, car ils ont déterminé les parties à contracter. Ils sont plutôt le but principal que les parties poursuivent en passant le contrat. L'acte juridique n'est qu'un moyen légal pour leur permettre de réaliser leur dessein. Il est donc faux de prétendre que la réunion par la chose, objet du contrat, des qualités nécessaires à son utilité économique, soit une chose accessoire. En effet, chaque fois qu'un individu fait naître un rapport juridique, il poursuit naturellement un but économique;

donc ce rapport doit être nécessairement étudié dans ses relations avec la finalité qu'il se propose d'atteindre.

Si l'on néglige les motifs réels, à caractère objectif, la base de l'engagement de l'acheteur se trouverait en quelque sorte ébranlée : « Or si l'on supprime l'un des éléments composant l'édifice construit par les parties, de manière que l'absence de ces éléments empêche le contrat de naître comme les parties l'ont voulu, il ne sera pas possible de maintenir un rapport qui, tout en réunissant les conditions exigées pour son existence juridique, n'est pas conforme à la volonté des parties¹. »

Le droit n'a pas manqué de venir à l'aide de l'acheteur malheureux et a déclaré le vendeur responsable. Comment peut-on justifier cette responsabilité du vendeur ?

Il semblerait qu'en délivrant l'objet du contrat, le vendeur se soit exécuté. Mais, comme nous l'avons fait remarquer, cette exécution n'est réalisée qu'en apparence. En réalité, il n'y a pas exécution au sens pratique où l'entendait l'acheteur. A quoi sert de posséder la chose si on ne peut en tirer aucune utilité ? Nous pensons que tout auteur, qui soutiendrait une thèse opposée serait facilement converti à notre point de vue, si tous ses fournisseurs lui délivraient systématiquement des marchandises avariées et soutenaient néanmoins avoir exécuté leur contrat.

Dans les systèmes de droit primitifs et rudimentaires, on ne tient compte que des objets considérés dans leur matérialité, et l'on se préoccupe peu de leur fonction économique. Il n'y a pas de garantie. L'obligation est parfaite par cela seul que l'objet du contrat est transmis suivant les modalités prescrites pour le transfert. Mais, avec l'évolution des idées

1. Riccardo FUBINI. Article précité.

et des mœurs, le développement du commerce, la situation a changé. On s'est attaché davantage à la fonction économique de l'objet que l'on désire. Puis, la bonne foi faisant son apparition, on n'admet plus que le vendeur puisse se libérer de son obligation en livrant une chose correspondant par son apparence à l'objet demandé, mais ne possédant pas les attributs recherchés par l'acheteur.

C'est pour cette raison que les Édiles Curules, à Rome, déclaraient le vendeur responsable, malgré la livraison de la chose. Il faut reconnaître que la garantie avait alors une base délictuelle. Ils ne faisaient pas reposer la garantie sur l'inexécution proprement dite, mais la rattachaient à l'idée de faute commise par le vendeur, qui livrait une chose sans déclarer les vices qu'il était tenu de connaître. Il était donc en faute s'il les ignorait et c'est cette faute qui engageait sa responsabilité.

Mais au fond, cette responsabilité que les Édiles font reposer sur la faute se rattache à l'inexécution, en ce sens que la faute est née parce que l'exécution n'est pas entièrement réalisée par le vendeur. Aujourd'hui nous ne disons plus que le vendeur est fautif, nous disons qu'il est tenu à garantie pour les vices cachés, mais nous aboutissons au même résultat.

Le système édilitien a fini par être adopté par le droit civil sous Justinien, mais a perdu, avec le temps, son caractère primitif. La logique et la raison ne s'opposent pas à ce changement de nature et de fondement. Il est plus logique et plus conforme à l'équité de déclarer que l'individu a manqué à l'exécution de la convention, quand il délivre une chose vicieuse, dont il n'est pas parvenu — malgré le soin et la diligence qu'il a apportés — à connaître les vices, plutôt que de lui attribuer une prétendue faute.

Bien des institutions juridiques ont subit ce sort commun à toutes les choses humaines. La réparation du préjudice causé à autrui, par exemple, avait à l'origine un caractère délictuel. Elle servait à calmer la colère de la victime et à obtenir son pardon, afin qu'elle ne se venge pas de l'auteur du délit. Pourtant y a-t-il encore quelqu'un aujourd'hui, pour soutenir que la réparation du préjudice causé a conservé son caractère d'autrefois ? On parle toujours de la responsabilité délictuelle, mais c'est uniquement pour l'opposer à la responsabilité contractuelle.

Le grand juriste du XVIII^e siècle, Pothier, guide des rédacteurs du Code Civil, expliquait la responsabilité du vendeur par le principe de l'inexécution des conventions. Voici dans quels termes il s'exprimait : « Cette obligation est une suite
« de celle que contracte le vendeur de faire avoir à l'ache-
« teur la chose vendue, car s'obliger à faire avoir la chose
« dans l'intention des parties, est s'obliger à la faire avoir
« utilement¹... »

Il est incontestable que les rédacteurs ont consacré législativement la thèse exprimée par leur guide, puisqu'ils ne l'ont pas rejetée. D'ailleurs cette doctrine est soutenue par la majorité des auteurs français. C'est pourquoi on l'a appelée « la doctrine de l'école française ».

SECTION II. — Justification des différences entre la garantie pour vices cachés et la théorie de l'inexécution des contrats.

Comment pouvons-nous justifier le rattachement de la garantie pour vices cachés à la théorie de l'inexécution ?

1. POTHIER. *Traité du contrat de vente*, t. III, II^e partie, chap. I, section IV, p. 161 et suiv.

Une règle générale domine les conventions : c'est leur exécution en nature chaque fois que cela est possible. Le créancier peut contraindre le débiteur défaillant à exécuter la convention telle qu'elle était prévue. Mais si cette exécution en nature est impossible, parce qu'elle consiste en un fait impliquant l'intervention personnelle du débiteur, l'obligation se résoud en dommages-intérêts. C'est l'exécution par équivalent (art. 1142 du C. C.). Celle-ci permet au créancier d'être indemnisé, non seulement pour le préjudice qu'il aurait subi, mais aussi pour le bénéfice dont il aurait été privé à raison de la conclusion du contrat avec le débiteur récalcitrant. Grâce à cette action, le créancier pourra obtenir des effets pécuniaires à peu près équivalents à ceux qu'il aurait retirés du contrat, s'il avait été exécuté. Cette exécution se traduit par des dommages-intérêts accordés au créancier.

La garantie fondée sur l'éviction (art. 1630) est une application pure et simple de ce principe. En effet, quand l'acquéreur est évincé de tout ou partie de la chose achetée, il peut intenter l'action en dommages-intérêts contre son vendeur.

Il n'en est pas de même en matière de garantie pour vices cachés. L'acquéreur malheureux qui reçoit une chose viciée ne peut pas, sauf en cas de chose de genre, contraindre son débiteur à s'exécuter en nature, et même, ce qui est encore plus grave, il ne peut lui réclamer de dommages-intérêts, à moins que le vendeur ne soit de mauvaise foi.

Il y a donc une différence entre les effets de la garantie pour éviction, et ceux de la garantie pour vices cachés. Elle paraît déconcertante, puisque ces deux institutions constituent la sanction normale de l'obligation qu'assume le vendeur de transmettre à l'acheteur une chose saine, susceptible de remplir le but pour lequel elle est acquise. En apparence,

elle est injustifiable, mais elle s'explique, et par un argument historique et par un argument rationnel.

Historiquement, les deux institutions sont nées à des périodes différentes de l'évolution du droit romain. Elles se sont développées en suivant des voies parallèles. Le conservatisme du droit romain ne leur avait jamais permis de se rapprocher. Elles sont passées dans le droit moderne en demeurant chacune dans le cadre qui lui était propre, et avec ses effets respectifs.

Rationnellement : on peut justifier la différence qui existe entre les effets attachés à ces deux garanties. Le vendeur qui vend une chose ne lui appartenant pas est, en général, moins excusable que celui qui vend une chose atteinte d'un vice qu'il ignorait. Bien entendu, si un examen sérieux et attentif de la chose permettait de connaître le vice, l'ignorance du vendeur doit engager sa responsabilité. Par contre dans d'autres cas, où il est impossible de parvenir à cette découverte, on ne peut rien lui reprocher. Et ces cas sont de plus en plus nombreux avec le développement du machinisme et la multiplicité des objets. Dans ces conditions, il est équitable que le législateur se montre indulgent à l'égard du vendeur en raison de sa bonne foi et atténue sa responsabilité. Aussi l'article 1646 s'en exprime-t-il formellement en déclarant que le vendeur, s'il ignore les vices, ne sera pas tenu à des dommages-intérêts. Il aura seulement à restituer le prix et à rembourser les frais occasionnés par la vente.

Ce texte vise le vendeur, mais il est logique de l'étendre à tout individu tenu à garantie envers son créancier à raison des vices cachés de la chose. Mais une solution opposée est admise en matière de bail. Nous avons vu que la jurisprudence, suivant l'interprétation qu'elle fait de l'article 1721, admet que le locataire a droit à des dommages-intérêts que

le bailleur soit ou non de bonne foi. C'est là une anomalie qui nous semble critiquable, car il n'y a aucune bonne raison qui puisse la justifier.

Si le vendeur connaissait le vice, il est tenu de dommages-intérêts, sa mauvaise foi ne méritant pas la bienveillance de la loi.

Ayant ainsi justifié les effets restreints qu'entraîne l'action en garantie pour vices cachés, quant à la responsabilité du vendeur, il nous reste à expliquer l'existence de deux actions en cette matière. Nous nous contenterons de rappeler les raisons d'ordre pratique, que nous avons déjà exposées : il est préférable de permettre à l'acheteur de maintenir le contrat, s'il estime qu'il est avantageux pour lui, malgré l'existence des vices. Il en est de même en ce qui concerne le délai spécial, qui est accordé pour l'exercice de ces actions. Son abréviation se justifie par la nécessité de ne pas maintenir trop longtemps incertain le sort d'un contrat, de pouvoir se ménager facilement une preuve de l'antériorité du vice, car s'il s'écoule un trop long délai entre la date du contrat et le moment où l'on intente l'action, on ne peut savoir à quelle époque précise le vice a pu naître.

D'après ce qui précède, on peut conclure que la garantie pour vices cachés repose sur le système général de l'inexécution des conventions. Mais ses effets sont modifiés et tempérés, pour des raisons d'ordre pratique d'une part et en raison de la bonne foi du vendeur et d'une façon générale de tout débiteur de la garantie.

CONCLUSION

Trois idées essentielles se dégagent de cette étude :

La garantie est une institution générale. Dans le Code Civil français ainsi que dans les législations étrangères que nous avons examinées, il en est principalement traité à propos de la vente. On en parle également d'une façon très succincte, en matière de bail, de prêt à usage et de prêt de consommation. Mais la place qu'elle occupe ne doit en rien restreindre son champ d'application. Elle doit fonctionner, en général, toutes les fois qu'il s'agit d'un contrat ayant pour objet de transmettre un droit à autrui, droit qui peut être soit en propriété, soit en jouissance, soit simplement en droit de préférence.

Cette solution est commandée par le principe juridique dont découle la garantie : celui de l'inexécution des conventions.

De droit commun, quand un contractant ne s'exécute pas, l'autre partie peut l'obliger à s'exécuter en nature, au cas où cela est possible, ou bien réclamer des dommages-intérêts. En matière de vices cachés, cette règle est écartée pour des

raisons à la foi d'ordre pratique et de justice : d'abord si le vendeur est de bonne foi, il est équitable que sa responsabilité soit atténuée ; ensuite et surtout, la chose viciée peut garder encore un certain intérêt pour l'acquéreur, et il est plus simple de lui permettre seulement d'en faire réduire le prix en conséquence. Il aura donc deux actions : l'action estimatoire pour le cas où il garderait la chose, et l'action rédhibitoire s'il estime qu'elle ne présente pour lui aucun intérêt, et qu'il lui est plus avantageux de la rendre. Mais il est absolument libre dans son choix, et cette liberté est si grande que, sauf exceptions, même après avoir engagé l'une de ces actions, il peut revenir sur son option et intenter l'autre.

La garantie est une mesure de protection établie par la loi exclusivement en faveur de l'acquéreur de la chose viciée. Le vendeur, et plus généralement le transmetteur de la chose ne peut, en aucun cas, s'en prévaloir pour attaquer le contrat.

Cette faculté réservée à l'acquéreur s'explique aisément, le but unique poursuivi par le vendeur, c'est le prix de la chose. Une fois ce prix payé, il n'a plus rien à désirer. Il n'en est pas de même pour l'acquéreur : celui-ci, en passant le contrat, a en vue une chose qu'il pourra employer pour un usage déterminé, qui peut être normal ou spécial. Si cette chose, à raison des vices cachés dont elle est affectée, est impropre à cet usage ou le diminue notablement, on ne peut pas dire qu'il a atteint son but en l'achetant. Il est donc naturel de lui permettre d'exercer l'une des deux actions édilitiennes sus-mentionnées.

Et ces raisons sont d'autant plus fortes que l'institution d'exception qu'elle était à l'origine (vente d'esclaves

et d'animaux domestiques) est devenue peu à peu, à quelques variantes près, la règle générale qui gouverne presque tous les contrats ayant pour objet de transmettre un droit.

Vu :

Le Président,

R. DEMOGUE.

Vu :

Pour le Doyen,

L'Assesseur,

C. RIPERT.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

POUR LE RECTEUR :

L'Inspecteur de l'Académie,

J. PERRON.

BIBLIOGRAPHIE

- ANCELY. — Des effets de la garantie en matière de vices cachés (actions réhibitoire et estimatoire). *Thèse*, Toulouse, 1901.
- AUBRY et RAU. — *Cours de droit civil*.
- BAUDRY-LACANTINERIE et SAIGNAT. — *De la vente et de l'échange*, 3^e édit.
- BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL. — *Contrat de louage*, 3^e édit.
- BERNON (DE). — Des vices réhibitoires ou cachés des différents contrats. *Thèse*, Paris, 1887.
- BRINZ. — *Lehbuch der Pandekten*.
- CAPITANT et COLIN. — *Cours élémentaire de droit civil français*, éd. 1936.
- CHARLIN. — De la garantie à raison des vices cachés en matière de vente en droit romain et en droit français. *Thèse*, Paris, 1895.
- FUBINI (Riccardo). — Nature juridique de la responsabilité du vendeur pour les vices cachés. *Revue trimestrielle de droit civil*, 1903.
- GIRARD. — *Manuel élémentaire de droit romain*, 1929.
- GUILLOUARD. — *Traité de la vente et de l'échange*, Paris, 1890, t. I.
- IHERING. — *Culpa in contrabendo*. Trad. Menhendere.
- JOSSE RAND. — *Cours de droit civil positif français*, 1933.
- LAROMBIÈRE. — *Théorie pratique des obligations ou commentaire des articles 1101 à 1386 du C. C.*, t. III.
- LAURENT. — *Principes de droit civil*, 3^e éd., t. XXIV.
- LUDWIG ENNECCERUS. — *Lehmann*, éd. 1930, t. II.
- PLANIOI et RIPERT. — *Traité de droit civil*, t. X, 1932.
- POTHIER. — *Traité du contrat de vente*, t. III.
- SALEILLES (Raymond). — *Essai d'une théorie générale de l'obligation d'après le premier projet de Code civil allemand*, 3^e édit.
- VINCENT (Henri). — Le droit des Ediles. *Thèse*, Montpellier, 1922.
- WINDSCHEID. — *Die Lehre R. von der Vordussetzung*, Dusseldorf, 1850.
-

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.	1
-----------------------	---

PREMIÈRE PARTIE

CONDITION D'EXISTENCE DES VICES QUI ENGENDRENT LA GARANTIE	9
---	---

CHAPITRE PREMIER. — Des caractères des vices cachés. .	13
--	----

SECTION I. — Du vice grave.	13
-------------------------------------	----

SECTION II. — Du vice occulte. Notion de vice apparent . .	19
--	----

SECTION III. — Du vice ignoré de l'acquéreur	28
--	----

SECTION IV. — De l'époque de l'existence des vices	29
--	----

SECTION V. — Des conditions non exigées pour l'existence de la garantie	31
--	----

CHAPITRE II. — De la clause modificative de la garantie de droit	35
---	----

SECTION I. — Des différentes clauses	35
--	----

Généralités.	35
----------------------	----

A. Clauses exonératives	37
-----------------------------------	----

B. Clauses limitatives.	37
---------------------------------	----

C. Clauses extensives	37
---------------------------------	----

SECTION II. — Leur interprétation et leurs effets	38
---	----

Interprétation stricte	39
----------------------------------	----

Interprétation de bonne foi.	40
--------------------------------------	----

Utilité de ces clauses	41
----------------------------------	----

CHAPITRE III. — Domaine d'application de la garantie pour vices cachés quant aux contrats	42
--	----

SECTION I. — La garantie dans les contrats translatifs de pro- priété	42
--	----

La vente, ses divers types	43
Exception : Ventes judiciaires. Cession de mitoyenneté.	
Objet : meubles, immeubles, droits corporels, incorporels (offices, cession de créances, titres)	45
Apport en nature à une Société, transaction, rente viagère, donation, partage	54
SECTION II. — La garantie dans les contrats conférant un droit de jouissance ou un droit éventuel de préférence . .	58
Bail, prêt à usage, gage, hypothèque, antichrèse.	58

DEUXIÈME PARTIE

DE LA SANCTION DES VICES OCCULTES 63

CHAPITRE PREMIER. — Des conditions d'existence de l'action en garantie	65
SECTION I. — A qui appartient l'action en garantie ?	65
A l'acquéreur.	65
A ses ayants cause	71
SECTION II. — Contre qui peut être exercée l'action en garantie ?	72
Contre le vendeur, le bailleur	72
Leurs héritiers	73
Action récursoire, ses conditions d'existence et d'exercice.	74
SECTION III. — Délai pendant lequel l'action en garantie peut être exercée	74
Point de départ	75
Fixation par le juge	76
Durée du délai légal	76
Appréciation par le juge	80
Question de fond.	81
Délai conventionnel, son application.	81
Législation étrangère.	83
SECTION IV. — De la preuve	84
Son importance	84
A qui elle incombe	85
Ce qu'il faut prouver	85
Comment il faut prouver	85
SECTION V. — Des fins de non recevoir.	86
A. Renonciation expresse	86
Renonciation tacite, aliénation ou constitution de droits réels sur la chose après la découverte du vice.	86

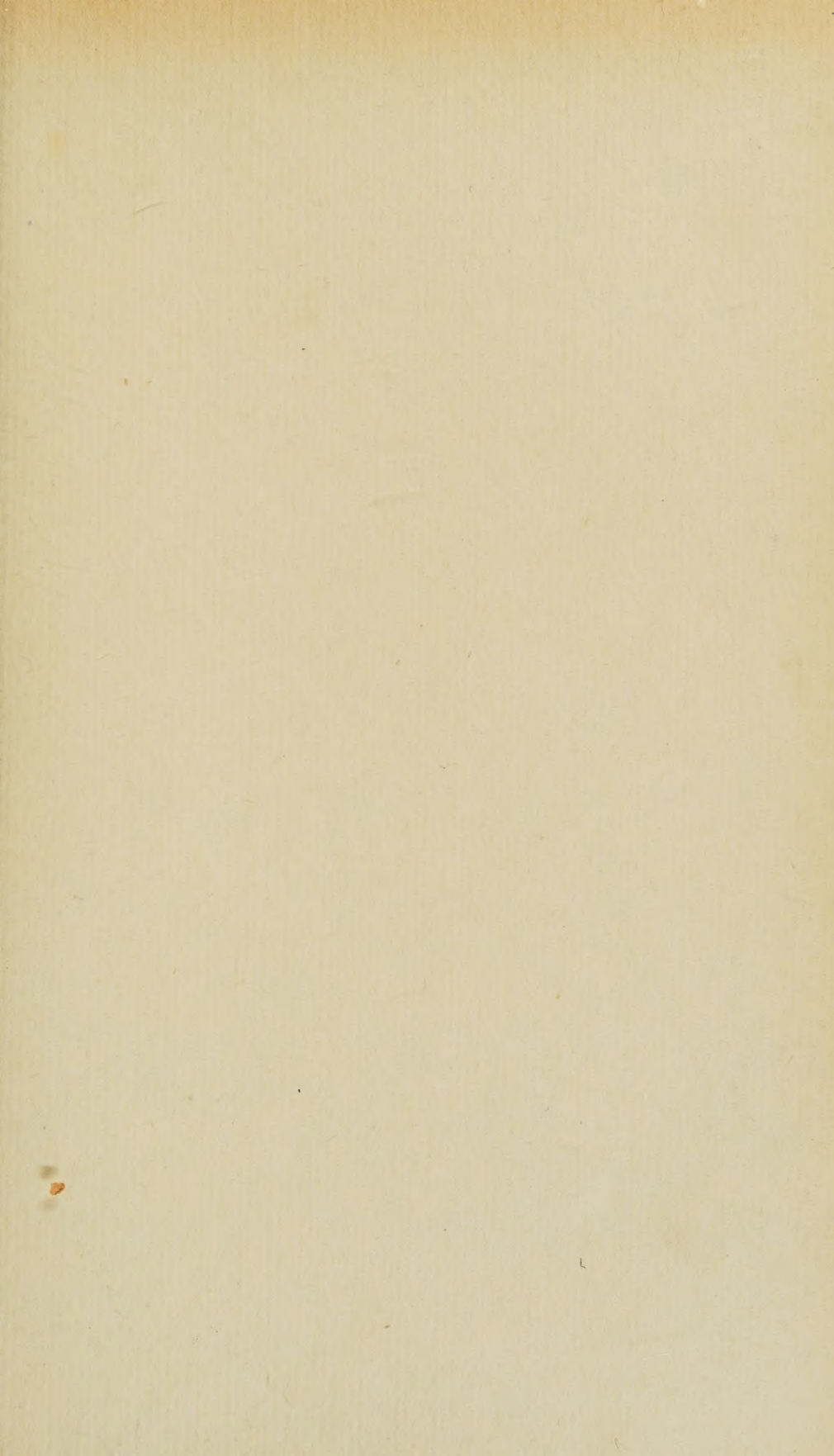
Faits qui ne sont pas une fin de non recevoir	88
B. Transformation de la chose	89
C. Tardivité de la demande	89
D. Perte fortuite ou imputable à l'acheteur de la chose viciée.	89
CHAPITRE II. — Les effets de la garantie pour vices cachés.	93
SECTION I. — L'action rédhibitoire.	93
La vente.	94
L'échange	97
La société, transaction	97
Rente viagère	98
Prêt de consommation	98
Bail	98
SECTION II. — L'action estimatoire.	99
Étude des différents contrats	100
SECTION III. — Aggravation de la responsabilité du débiteur de la garantie : sa mauvaise foi	100
Des dommages-intérêts, leur évaluation	101
De l'action en réparation du vice	104
De l'action en nullité	105
De l'action en inexécution.	105
Des règles spéciales en matière de bail	109
Du droit étranger.	110

TROISIÈME PARTIE

DU FONDEMENT JURIDIQUE DE LA GARANTIE POUR VICES CACHÉS 113

CHAPITRE PREMIER. — Des différents systèmes proposés comme fondement juridique de la garantie pour vices cachés	115
SECTION I. — L'erreur.	115
Ressemblances avec la garantie pour vices cachés : Un seul titulaire de l'action. Confirmation possible	115
Différences : Champ d'application. Objet. Délai. Effets. Renonciation. Preuve.	116
SECTION II. — L'équité	120
Exposé	120
Réfutation	120

SECTION III. — Le risque	122
Présentation de la théorie.	122
Critique	123
SECTION IV. — La présupposition	124
Exposé, comparaison avec la cause, le terme, la condition.	125
La présupposition est-elle un motif ?	127
Motif élevé au rang de condition.	128
Objections	129
CHAPITRE II. — Théorie de l'inexécution comme fondement juridique de la garantie pour vices cachés	131
SECTION I. — Exposé de la théorie et évolution historique de la notion d'exécution	131
Conception matérialiste de l'exécution	133
Exécution pratique	133
Droit romain.	134
Ancien droit.	135
SECTION II. — Justification des différences entre la garantie pour vices cachés et la théorie de l'inexécution des con- trats	135
Quant à la limitation de la responsabilité du vendeur . .	136
Quant à l'existence de deux actions.	138
Quant au délai.	139
Conclusions	139



IMPAIRMENT
OF EYES
:: EVRUX ::